Lect. Univ. Dr. TATIANA TABUNCIC

GAJUL CA MIJLOC DE GARANTARE A EXECUTĂRII OBLIGAŢIILOR

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
TATIANA TABUNCIC
Gajul ca mijloc de garantare a executării obligațiilor
ARAD, Editura "CONCORDIA" – 2006
I.S.B.N.: 973-7955-81-1
21 X 15 cm

Editura „Concordia" Arad
Tel. 0257-533143
Mobil: 0722-358171;0746-973690; 0788-602412
e-mail: office@editura-concordia.ro
web: www.editura-concordia.ro
Editură înregistrată la Consiliul Național al Cercetării
Științifice din Învățământul Superior

Tipărit la S.C. **"TIPO STAMPA"** S.R.L.
Tel.: 0257-349004; 0743 258 782; 0766-731358

Director carte: Petre Ștețcu
Procesare: Iftimie Claudia

Toate drepturile acestei cărți aparțin
Editurii "Concordia"
Copyright: 2006 – Editura Concordia

I.S.B.N.: 973-7955-81-1

CUPRINS

CUVÂNT ÎNAINTE.....5

CAPITOLUL I. GAJUL. NOŢIUNI GENERALE

§ 1. Noţiunea, caracterele juridice şi natura juridică a gajului.....6

1.1. Noţiunea şi caracterele juridice ale gajului.....6

1.2. Natura juridică a gajului.....13

1.2.1. Gajul – drept real.....14

1.2.2. Gajul – drept obligaţional.....16

1.2.3. Gajul – caracter mixt.....18

§2. Tipurile gajului.....19

2.1. Gajul fără deposedare (gajul înregistrat).....19

2.2. Înregistrarea gajului fără deposedare.....22

2.2.1. Înregistrarea gajului bunurilor mobile.....24

2.2.2. Înregistrarea gajului valorilor mobiliare nominative.....28

2.2.3. Înregistrează gajului valorilor mobiliare ale statului.....29

2.2.4. Înregistrarea gajului drepturilor de proprietate intelectuală.....29

2.3. Amanetul (gajul cu deposedare).....30

2.3.1. Particularităţile amanetării bunurilor la lombard.....34

CAPITOLUL II. TEMEIURILE DE APARIŢIE A RAPORTULUI DE GAJ

§1. Contractul – principalul temei de apariţie araportului de gaj.....36

1.1. Noţiunea şi caracterele juridice ale contractului de gaj.....36

1.2. Părţile contractului de gaj.....39

1.3. Condiţiile esenţiale ale contractului de gaj.....43

1.4. Forma contractului de gaj.....48

§2. Obiectul gajului. Caracteristica generală.....49

2.1. Gajul mărfurilor aflate în circulaţie şi în proces de prelucrare.....58

2.2. Gajul titlurilor de valoare.....62

2.3. Gajul drepturilor patrimoniale.....74

2.4. Gajul întreprinderii ca complex patrimonial unic.....84

§3. Gajul legal.....86

3.1. Noţiuni generale privind gajul legal.....86

3.2. Gajul legal apărut din creanţele statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale.....88

3.3. Gajul legal apărut din creanţele rezultate dintr-o hotărîre judecătorească.....90
3.4. Alte temeiuri juridice de apariţie a gajului legal 92
3.4.1. Dreptul de gaj al arendatorului.....92
3.4.2. Dreptul de gaj al antreprenorului.....94
3.4.3. Dreptul de gaj al magazinerului.....95
3.4.4. Dreptul de gaj al căii ferate 96
3.4.5. Dreptul de gaj al transportatorului 96
3.4.6. Dreptul de gaj al obligatarilor societăţii pe acţiuni.....97

CAPITOLUL III. EFECTELE GAJULUI. EXERCITAREA DREPTULUI DE GAJ ŞI STINGEREA GAJULUI

§1. Efectele gajului între părţi.....99
1.1. Efectele gajului între părţi 99
1.1.1. Drepturile şi obligaţiile creditorului gajsit.....99
1.1.2. Drepturile şi obligaţiile debitorului gajsit.....103
1.2. Efectele gajului faţă de terţi.....106
§2. Dispoziţiile generale cu privire la exercitarea dreptului de gaj.....109
§3. Măsurile prealabile exercitării dreptului de gaj.....114
§4. Exercitarea dreptului de gaj.....119
4.1. Vînzarea de către creditorul gajist a bunului gajat.....119
4.2. Vînzarea sub controlul instanţei de judecată a bunului gajat.....122
4.3. Luarea în posesie cu scopul administrării.....127
§5. Stingerea dreptului de gaj.....128

Bibliografia.....132
Lista abrevierilor şi a actelor normative.....135

ÎN LOC DE PREFAŢĂ

Beneficiind de un sprigin consistent din partea conducătorului său ştiinţific, domnului conferenţiar universitar Sergiu Băieşu şi având experienţă în domeniul teoretic, în activitatea didactică şi practica judiciară, autoarea a reuşit să realizeze o lucrare valoroasă, de înalt nivel ştiinţific, care va constitui, în mod sigur, un jalon important în dezvoltarea ştiinţei juridice în Republica Moldova, fiind de altfel un demers ştiinţific inedit, de pionerat, în literatura juridică autohtonă.

Nevoia de a înfăţişa cât mai complet instituţia juridică cercetată a făcut ca imensul travaliu ştiinţific şi capacitatea de investigare a autoarei să vizeze apropae tot ce s-a scris în literatura juridică a Republicii Moldova, a României, a Federaţiei Ruse, Germaniei, Canadei şi altor ţări, precum şi un vast material de practică judiciară privind gajul ca garanţie reală mobiliară.

Din analiza conţinutului acestei lucrări se remarcă, în mod deosebit, densitatea sa ideatică, profunzimea abordărilor, complexitatea problematicii şi multitudinea de faţete în care sunt prezentate aproape toate aspectele juridice ridicate de temă.

Suntem în prezenţa unei lucrări de excepţie, caracterizată prin solicitare şi sugestie, provocare şi creativitate, prin elocvenţă şi densitate ideatică ce se adresează, în primul rând practicienilor, dar este utilă, în egală măsură, oricărui jurist interesat în relaţiile de credit şi nu, în ultimul rând, studenţilor.

Prof. univ. dr. Gh. Botea
Şef catedră drept privat
la Facultatea de drept a
Universităţii Româno-Americane

CAPITOLUL I.
GAJUL. NOŢIUNI GENERALE

§ 1. Noţiunea, caracterele juridice şi natura juridică a gajului

1.1. Noţiunea şi caracterele juridice ale gajului

În viaţa de toate zilele membrii societăţii au necesitatea vitală de a intra în diferite raporturi juridice, în special cu caracter obligaţional. Asumarea unei obligaţii de către o persoană are ca finalitate atît efectul pe care l-au urmărit părţile, anume executarea unei prestaţii determinate, cît şi un alt efect, care constă în faptul că debitorul este ţinut să execute obligaţia cu toate bunurile, fie ele mobile sau imobile, existente sau viitoare. Aceasta înseamnă – creditorul dobîndeşte un drept asupra patrimoniului debitorului care îi conferă o anumită garanţie împotriva riscului insolvabilităţii acestuia, insolvabilitate caracterizată prin depăşirea activului debitorului de către totalul datoriilor ce îi revin [22, p. 275]. În raporturile obligaţionale creditorul poate pretinde creanţa sa doar în cazul în care debitorul nu va săvîrşi acţiunile corespunzătoare. Prin urmare, creditorul este dependent de voinţa debitorului, iar aceasta evidenţiază instabilitatea drepturilor obligaţionale în raport cu cele reale.

Scopul oricărei obligaţii constă în faptul că creditorul este în drept să ceară executarea în natură, aceasta însă nu înseamnă că de fiecare dată aşa şi se va întîmpla. Creditorul riscă să nu fie satisfăcut din cauza înrăutăţirii situaţiei materiale a debitorului. Pentru a limita acest risc şi a evita apariţia situaţiilor de imposibilitate a executării obligaţiei din parte a debitorului, jurisprudenţa a elaborat mecanisme juridice destinate să asigure executarea obligaţiilor. Această funcţie o îndeplinesc garanţiile de executare a obligaţiilor, care consolidează situaţia creditorilor care fac uz de ele. Creditorul este interesat să se asigure împotriva riscului insolvabilităţii debitorului, determinată de împrejurarea că pasivul, adică ansamblul obligaţiilor lui, depăşesc activul, adică totalul drepturilor lui [94, p.379].

Mijloacele de garantare a obligaţiilor este un institut tradiţional al dreptului civil şi include, conform Codului civil: clauza penală (art. 624), fidejusiunea (art. 1146), gajul (art. 454), arvuna (art. 631), garanţia debitorului (art. 634), garanţia bancară (art. 1246) şi retenţia (art. 637).

Codul civil al Republicii Moldova (în continuare C.civ.), la art. 454 stipulează: gajul este un drept real în al cărui temei creditorul (creditorul gajist) poate pretinde satisfacerea creanţelor sale cu preferinţă faţă de ceilalţi creditori, inclusiv statul, din valoarea bunurilor depuse în gaj în cazul în care debitorul (debitorul gajist) nu execută obligaţia garantată prin gaj.

În dreptul roman se utiliza termenul de *pignus* [1, p.592; 3, p.31; 54, p.4; 72, p.110-112; 113, p.231]. Codul civil foloseşte atât termenul de amanet, care provine de la turcescul *emanet* [110, p. 230], cît şi termenul de *gaj*, împrumutat din limba franceză, dar de origine latină, care derivă din cuvîntul *vedium* (*quadium, quadius*). În vorbirea curentă predomină denumirea de gaj.

Tradiţional termenul de gaj are o semnificaţie triplă, desemnînd în acelaşi timp: dreptul real accesoriu al creditorului, convenţia sau contractul de gaj şi bunul mobil care este obiect al garanţiei [1, p.592; 26, p. 545; 75, p. 412]. Codul civil, la art. 454, prevede expres că gajul reprezintă un drept real accesoriu faţă de obligaţia principală. Temei de apariţie a gajului, conform art. 466 alin. (1) din C.civ., este legea sau contractul. În cazul în care gajul se constituie în baza contractului, se poate afirma că gajul semnifică convenţia sau contractul de gaj.

Potrivit legislaţiei Republicii Moldova termenul de gaj este o noţiune generică care încorporează în sine şi noţiunea de ipotecă, şi noţiunea de amanet, ele fiind varietăţi ale gajului. Aceasta se datorează faptului că obiectul gajului, conform art. 457 C.civ., poate fi orice bun, corporal (lucrurile) sau incorporal (drepturile patrimoniale), mobil sau imobile. Deci cu gaj se grevează atît bunurilor mobile, cît şi cele imobile. Prin urmare, ultima semnificaţie a termenului de gaj nu este compatibilă cu legislaţia Republicii Moldova. Aceasta se datorează faptului că gajul este definit din punct de vedere generic. Legiuitorul pune accentul pe funcţiile şi scopul gajului, dar nu pe natura juridică a bunului – obiect al gajului. Această poziţie predomină şi în legislaţia Federaţiei Ruse, în care gajul, de asemenea, este definit din punct de vedere generic (art. 334 C.civ. al Federaţiei Ruse) [55, p. 525]. La prima vedere, se pare că legiuitorul autohton s-a inspirat de la cel rus, dar această stare de lucruri se datorează mai mult factorului istoric. Nici Codul civil din 1964, nici actele normative premergătoare lui şi nici Cod civil în vigoare nu făceau această distincţie, devenită tradiţional pentru Republica Moldova. Astfel, conform legislaţiei Republicii Moldova, semnificaţiile gajului sunt valabile doar parţial. El semnifică dreptul real accesoriu al creditorului, convenţia sau contractul de gaj, dar nu şi bunul mobil care este obiect al garanţiei, deoarece ca obiect pot fi atît bunurile mobile cît şi cele imobile.

În legislaţia altor state, gajul are ca obiect bunurile mobile, pe cînd garantarea obligaţiei cu imobile poartă denumirea de ipotecă. De exemplu, §1204 din Codul civil German (B.G.B.) [43, p.264], prevede că: „*Bunul mobil poate fi grevat pentru garantarea creanţei în aşa mod încît creditorul să fie în drept de a cere satisfacerea din valoarea bunului (dreptul de gaj)*". Codul civil al Georgiei (art. 254) dispune că „*Bunurile mobile şi valorile patrimoniale nemateriale, transmiterea cărora altor persoane se permite, pot fi utilizate în calitate de mijloace de garantare a creanţelor astfel ca creditorul (creditorul gajist) să dobîndească dreptul preferenţial faţă de alţi creditori la satisfacerea creanţei sale din valoarea bunurilor gajate*". Totodată, art. 286 defineşte

ipoteca, care constă în grevarea bunului imobil, conferind creditorului dreptul preferenţial de a-şi satisface creanţele faţă de ceilalţi creditori din valoarea bunului grevat (ipotecat). În Codul civil al României gajul şi ipoteca sunt reglementate ca două garanţii reale distincte (art. art. 1685 – 1696 şi respectiv - art. 1746). Conform art. 1685 gajul (amanetul) este un contract prin care debitorul remite creditorului un lucru mobil pentru garantarea datoriei, iar ipoteca (art. 1746) este un drept real asupra imobilelor afectate la plata unei obligaţii. Gajul şi ipoteca sunt reglementate drept garanţii distincte şi în Codurile civile: francez din 1804 (art. art. 2071-2091, respectiv art. 2114), elveţian (art. art. 793-915), olandez (Cartea a treia, capitolul 9), polonez (§1 art. 244) [39, p.221-229].

Tentativa de a distinge gajul şi ipoteca ca două garanţii reale a fost întreprinsă la elaborarea Proiectului Codului civil [81, p. 147-174], însă Codul civil nu face această distincţie. Prin urmare, în sistemul de drept continental există două tendinţe în reglementarea gajului. În unele state gajul este reglementat ca garanţie reală asupra bunurilor mobile, iar ipoteca – asupra celor imobile, iar în alte state nu se face o asemenea distincţie, prin gaj avînduse în vedere grevarea atît a bunurilor mobile, cît şi a celor imobile.

Consider, ar fi binevenit dacă pentru grevarea bunurilor mobile s-ar utiliza termenul de gaj, iar cele imobile - ipotecă. Denumirea distinctă a gajului şi ipotecii are la bază criteriul clasificării bunurilor în funcţie de natura lor – mobile şi imobile (288 C.civ.), considerat unul dintre principalele criterii de clasificare a bunurilor în dreptul civil [5, p. 101-102]. Această clasificare este importantă din punct de vedere al operaţiunilor de înstrăinare, al regimului juridic al bunurilor soţilor, al competenţei instanţelor de judecată, al executării silite, al raporturilor juridice cu element de extranietate [27, p. 109-110]. De asemenea, există unele particularităţi în privinţa modului, procedurii, formalităţilor la grevarea lor. Avînd în vedere cele menţionate şi asumîndu-mi riscul de a fi criticată, propun definirea gajului în felul următor: *„Gajul este un drept real accesoriu care grevează un bun mobil şi conferă creditorului gajist dreptul de a fi satisfăcut cu preferinţă faţă de ceilalţi creditori din valoarea acestuia în cazul în care debitorul nu execută sau execută necorespunzător obligaţia garantată”.* Din aceste considerente în prezenta lucrare se analizează gajul ca mijloc de garantare a executării obligaţiilor, avîndu-se în vedere grevarea bunurilor mobile.

Caracterele juridice ale gajului. Din reglementările legale ale gajului se deduc caracterele lui juridice. Primul caracter al gajul se deduce din art. 454 alin. 1 C.civ., conform căruia gajul este un drept real. Art. 1 din Legea nr. 449/2001 prevede doar că gajul este o garanţie reală, fără a specifica dacă este drept real. La momentul adoptării ei nici nu era posibil de a specifica că gajul este drept real, deoarece era în vigoare Codul civil din 1964, conform căruia gajul era reglementat ca drept obligaţional. În literatura de specialitate [41, p. 475-476; 35, p.354; 111, p. 235-236] dreptul real este definit ca dreptul subiectiv civil, în virtutea căruia titularul poate să exercite anumite atribute

asupra unui bun, în mod direct şi nemijlocit, fără intervenţia altor persoane. Comparativ cu celelalte drepturi reale gajul are un regim deosebit. Dreptul de gaj, deşi este un drept real, el nu acordă titularului prerogativa de a folosi bunul – obiect al gajului şi a-l culege. Creditorul gajist este îndreptăţit să-şi valorifice dreptul său doar dacă debitorul obligaţiei principale nu şi-a onorat obligaţia. Chiar dacă bunul gajat este transmis în posesiunea creditorului gajist (amanet), el îl posedă, de regulă, fără a avea dreptul de folosinţă asupra lui. Caracterul real al gajului acordă creditorului gajist două prerogative: dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă. *Dreptul de urmărire* este posibilitatea creditorului gajist de a pretinde exercitarea dreptului de gaj indiferent de faptul la cine se află bunul gajat. Deci, gajul se menţine în cazul în care dreptul de proprietate asupra bunului gajat trece la o altă persoană decît debitorul gajist. Pentru exercitarea dreptului de urmărire nu are importanţă dacă transmiterea este gratuită sau oneroasă. Orice terţ care dobândeşte bunul gajat este ţinut să satisfacă creditorul gajist. Excepţii de la această regulă sunt atunci cînd creditorul gajist autorizează înstrăinarea bunului gajat liber de gaj, ori dobânditorul este de bună-credinţă. Sunt prezumate a fi de bună-credinţă persoanele care dobândesc părţi din universalitatea de bunuri sau bunuri vândute de către debitor în cadrul unei activităţi obişnuite sau la licitaţie ori la bursă. Această prezumţie poate fi combătută prin probe contrare. *Dreptul de preferinţă* conferă creditorului gajist prerogativa de a fi satisfăcut din valoarea bunului gajat înaintea celorlalţi creditori, inclusiv şi înaintea statului (art. 454 C.civ.). Consider inutilă evidenţierea statului, deoarece, aparent, se creează impresia greşită că prin lege s-ar putea stabili pentru el o excepţie de la regula generală. Or, statul este acelaşi subiect de drept care participă de pe poziţii de egalitate la raporturile juridice civile. Deci, creanţa creditorului gajist se satisface prioritar faţă de ceilalţi creditori, fie creditori gajişti cu grad inferior, fie creditori chirografari, indiferent de calitatea acestora (stat, persoană juridică sau fizică) sau temeiul apariţiei gajului (contract sau lege). Fiind drept real, Codul civil reglementează gajul la titlul IV întitulat „Alte drepturi reale” din Cartea a II-a, revenind astfel la natura lui juridică clasică [96, p.240]. Atribuirea gajului la categoria drepturilor reale este foarte discutabilă în literatura de specialitate [28, p.402-404], iar în unele state ca, de exemplu, Federaţia Rusă, Ucraina, legiuitorul atribuie gajul la categoria drepturilor obligaţionale.

Gajul este un *drept accesoriu,* scopul lui este de a garanta executarea obligaţiilor [35, p.355; 42, p.97]. Din caracterul accesoriu al gajului rezultă că el depinde de un raport obligaţional, fiind condiţionat în timp de durata lui, adică există atîta timp cît există obligaţia pe care o garantează (alin. 2 art. 454 C.civ.). Deci, gajul nu poate apărea anterior raportului obligaţional principal şi nu se menţine după încetarea lui. Alin. (2) din art. 454 C.civ. conţine o normă cu caracter dispozitiv, stabilind că legea sau contractul poate prevedea altfel. Această normă trebuie interpretată doar în sensul că se admite posibilitatea modificării duratei în timp a gajului, în raport cu obligaţia

principală, dar ea nicidecum nu se referă la caracterul lui accesoriu, care este de natura lui juridică. În virtutea caracterului accesoriu valabilitatea gajului depinde de valabilitatea obligaţiei garantate prin gaj (art. 1, alin. 2 din Legea nr.449/2001), adică nulitatea obligaţiei garantate prin gaj atrage după sine automat şi nulitatea gajului; gajul şi creanţa garantată pot fi transmise doar împreună şi simultan (art. 484 C.civ.). Astfel, în cazul cesiunii creanţei garantate prin gaj, la noul creditor trece şi dreptul de gaj, în condiţiile stabilite de lege.

Alt caracter al gajului este *indivizibilitatea* lui, care se prezintă sub două aspecte. Indivizibilitatea gajului presupune că el subzistă integral asupra tuturor bunurilor gajate, asupra fiecăruia dintre ele şi asupra tuturor părţilor lor, chiar dacă bunul sau obligaţia sunt divizibile (art. 463 C.civ.). Aceasta înseamnă că toate bunurile, fiecare din ele, precum şi fiecare parte este afectată pentru satisfacerea întregii creanţe. Caracterul indivizibil al gajului se manifestă, de exemplu, în cazul trecerii bunului gajat la moştenitori, chiar dacă datoria se divizează între moştenitorii debitorului sau între cei ai creditorului [31, p.22]. Dacă sunt mai mulţi moştenitori, deşi fiecare dobândeşte o cotă din bunul gajat, unul dintre ei va putea fi urmărit pentru întreaga datorie. Moştenitorul debitorului, care a plătit partea sa de datorie, nu poate cere restituirea părţii sale de gaj atît timp cît datoria nu a fost plătită integral. Moştenitorul creditorului, care şi-a primit partea sa de datorie, nu poate restitui gajul, dăunînd celorlalţi comoştenitori cărora încă nu li s-a plătit. De asemenea, cumpărătorul unei părţi din bunul gajat poate fi urmărit pentru toată datoria, deoarece fiecare parte din el este afectat pentru plata întregii datorii. În virtutea caracterului indivizibil al gajului se garantează fiecare parte din datorie, în sensul că întregul obiect gajat este afectat pentru satisfacerea fiecărei părţi din creanţă. Dacă debitorul a plătit parţial datoria, creditorul gajist exercită dreptul de gaj asupra bunului gajat integral, dar nu asupra unei părţi proporţionale cu datoria neplătită.

Scopul indivizibilităţii gajului este de a proteja interesele creditorului gajist. Gajul există atîta timp cît nu se execută integral obligaţia principală.

Caracterul specializat al gajului presupune că bunul gajat trebuie identificat [64, p.200; 35, p.355]. Identificarea se realizează prin descrierea trăsăturilor individuale sau de gen ale bunului gajat. Derogă de la acest caracter gajul universalităţii de bunuri, deoarece conform art. 459 alin. 2 C.civ. se admite reducerea valorii mărfurilor gajate proporţional cu partea executatăa obligaţiei garantate prin gaj.

Funcţiile gajului. Nu mai puţin importantă, după mine, este şi studierea funcţiilor gajului, cunoaşterea cărora permite acumularea cunoştinţelor profunde în acest domeniu. Tradiţional, funcţia de bază a gajului este cea de a garanta executarea obligaţiei. În literatura de specialitate nu există controverse pe marginea acestei funcţii, autorii avînd opinii unanime. Dar aceasta nu este

unica funcţie a gajului, el avînd şi alte funcţii suplimentare [92, p. 48]. Acestea din urmă se deduc, studiind gajul în corelaţie cu funcţiile dreptului în general, a dreptului civil ca ramură, a diferitor institute juridice, contractului civil şi a altor mijloace juridice de garantare a obligaţiilor. În literatura de specialitate [44, p. 341] se susţine că dreptul, inclusiv dreptul civil, exercită două funcţii de bază: de reglementare şi de protecţie, iar contractul civil - de organizare şi reglementare. În unele cazuri contractul are şi alte funcţii, de exemplu, cea de garantare, în cazul contractului de gaj. Urmează să se constate dacă gajul îndeplineşte funcţiile dreptului. Funcţia de reglementare a gajului se realizează prin intermediul normelor juridice ce reglementează relaţiile de gaj. Scopul garantării obligaţiei este de a influenţa comportamentul părţilor. Garantarea obligaţiilor acordă siguranţa executării lor, reducînd riscul neexecutării şi influenţează pozitiv asupra disciplinei contractuale. Astfel, gajul realizează funcţia de protecţie.

În ansamblul contractelor civile, contractul de gaj exercită funcţia de reglementare, clauzele căruia reglementează comportamentul părţilor. Contractul de gaj influenţează asupra disciplinei contractuale, manifestîndu-se ulterior prin executarea de către părţi a obligaţiilor asumate.

În ansamblul mijloacelor juridice de garantare a obligaţiilor gajul exercită funcţia de protecţie, fiind pentru creditorul gajist o modalitate de apărare în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiilor de către debitor. Gajul este considerat un mecanism specific de garantare, funcţia de bază a căruia este cea de garantare, şi ocupă locul central printre alte funcţii. Creditorul gajist are certitudinea că bunurile gajate se vor păstra pînă la momentul scadenţei obligaţiei. Această funcţie este strîns legată de cea de stimulare. Aceasta din urmă constă în faptul că debitorul gajist, fiind în pericol de a pierde bunul gajat, ce prezintă valoare şi este solicitat pe piaţă, depune eforturi maxime pentru a executa obligaţia. Existenţa acestui risc permite de a afirma că gajului îi revine şi funcţia preventiv-educativă, care, de regulă, predomină în institutul răspunderii civile.

Creditorul gajist prin dreptul de a valorifica bunul gajat urmăreşte scopul de a-şi valorifica creanţa în legătură cu neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a obligaţiilor de către debitor. Astfel se manifestă funcţia reparatorie [92, p.53], care nu numai că restabileşte situaţia patrimonială anterioară a creditorului gajist, dar şi permite de a încasa suma beneficiului ratat din contul bunului gajat. Ea se manifestă şi prin institutul răspunderii civile. Scopul gajului de a repara creditorului gajist creanţa, beneficiul şi toate cheltuielile suportate în legătură cu neexecutarea obligaţiei coincide cu scopul de bază a răspunderii civile – repararea prejudiciului părţii păgubite. În cazul gajului funcţia reparatorie are o particularitate, comparativ cu celelalte mijloace de garantare a obligaţiilor. Aceasta se datorează faptului că creanţele creditorului gajist sunt garantate cu bunuri ce pot fi valorificate cu prioritate faţă de ceilalţi creditori. Încheind contractul de gaj, creditorul gajist

îşi asigură posibilitatea de a-şi satisface creanţa din valoarea bunului gajat, dacă obligaţia garantată nu este execută sau se execută necorespunzător. Creditorul gajist nu este interesat de obiectul gajului şi el recurge la valorificare doar în situaţii extreme, deşi funcţia reparatorie este funcţia principală a gajului care determină eficacitatea şi gradul de realizare a funcţiei de garantare.

Gajul, ca mijloc de garantare a obligaţiilor, are funcţia generală de garantare. Ea se realizează în măsura în care se realizează, la rîndul lor, alte două funcţii: de stimulare şi de compensare. La momentul constituirii gajului rolul principal revine funcţiei de stimulare. Debitorul este obligat să execute obligaţia asumată în mod corespunzător, fiind în pericol de a pierde bunul gajat. Dacă debitorul nu execută sau execută necorespunzător obligaţia garantată, funcţia de stimulare îşi pierde eficienţa şi intervine funcţia reparatorie, care se manifestă la etapa de exercitare a dreptului de gaj.

Creanţa garantată prin gaj. Prin gaj se poate garanta una sau mai multe creanţe determinate individual sau generic, existente sau viitoare, pure şi simple sau afectate de modalităţi, constituite în baza legii sau contractului. Creanţa garantată trebuie să fie exprimată în unităţi monetare (lei, valută, unităţi de calcul ori oricare combinaţie între acestea). În literatură [11, p.130] se menţionează că pot fi garantate prin gaj creanţele, în virtutea cărora este justificată pretenţia creditorului de a primi de la debitor prestaţii, care în funcţie de obiectul lor, se clasifică în a da, a face sau a nu face. Conţinutul clasificării acestor prestaţii este analizat de mai mulţi autori [75, p.15; 94, p.11-12]. Conform legii naţionale, nu poate fi garantată o prestaţie nemonetară, de exemplu, obligaţia de livrare, însă poate fi garantată obligaţia aferentă de plată a sancţiunilor pecuniare [35, p.357].

În virtutea caracterului accesoriu, gajul este condiţionat în timp de durata obligaţiei principale (art. 454, alin. 2 C.civ.). Însă legea sau contractul de gaj pot prevedea şi altfel. Astfel, părţile contractului de gaj pot prevedea un termen mai îndelungat, astfel încît termenul de executare al obligaţiei principale, inclusiv termenul ei de prescripţie, conform legii poate fi mai mic. Deci, dacă dreptul de creanţă garantat prin gaj s-a prescris, conform art. 282 alin. 1 C.civ., creditorul gajist poate pretinde satisfacerea creanţei din bunul gajat. Important este să nu expire termenul pentru care a fost constituit gajul. În caz contrar, aceasta va duce la stingerea dreptului de gaj conform art. 495, lit. b) C.civ.

Gajul garantează obligaţia propriu-zisă (capitalul), dobînzile, cheltuielile de urmărire şi întreţinere a bunului gajat, iar prin contract părţile pot extinde garanţia şi asupra penalităţilor şi prejudiciului cauzat prin neexecutarea sau executarea necorespunzătoare (alin. 3 art. 8 din Legea nr.449/2001).

În contractul de gaj trebuie să se indice felul şi termenul obligaţiei garantate, plafonul maxim al creanţei, în caz contrar contractul se consideră neîncheiat. Consider că acest efect se produce în

cazul în care debitorul gajist nu este debitor al obligaţiei garantate, ci o terţă persoană. Indicarea plafonului maxim al obligaţiei permite terţilor să aprecieze în ce măsură bunul este afectat la plata datoriei, iar debitorul gajist are posibilitatea de a utiliza acelaşi bun pentru garantarea altor obligaţii.

1.2. Natura juridică a gajului

Determinarea naturii juridice a gajului şi anume, este gajul drept real sau obligaţional, constituie unul dintre cele mai controversate subiecte discutate în literatura de specialitate. Discuţiile în acest sens au loc mai mult de o sute de ani. Natura juridică a gajului a fost cercetată de către proeminenţii savanţi civilişti ruşi de pînă la anul 1917 [37, p. 159], ele continuă şi în prezent. În perioada sovietică, subiectul respectiv era rareori abordat în doctrina dreptului civil, pentru ca ulterior să fie dat uitării. Aceasta nu se explică prin faptul că s-au găsit soluţii de compromis, ci au intervenit următoarele circumstanţe:

a) savanţii în domeniu şi-au concentrat atenţia asupra altor institute juridice, care în acea perioadă erau considerate importante (de exemplu, dreptul de proprietate, capacitatea organizaţiilor socialiste etc.);

b) în condiţiile economiei planificate, gajul nu a cunoscut o aplicare largă, ce a dus la scăderea interesului faţă de el în general şi naturii lui juridice în special;

c) la finele anilor '40 ai sec. XX, în urma politicii promovate, drepturile reale nu erau reglementate, fiind date uitării şi de ştiinţa dreptului civil. Problema naturii juridice a gajului a fost soluţionată prin reglementarea gajul ca drept obligaţional.

Drepturile reale au revenit concomitent cu adoptarea Codului civil. În legătură cu aceasta, subiectul privind natura juridică a gajului a devenit din nou actual. Deşi în mare măsură această noţiune este pur teoretică, actualitatea ei nu este diminută. Cunoştinţele despre natura juridică a gajului contribuie la stabilirea esenţei gajului ca mijloc de garantare a executării obligaţiilor, la sporirea gradului de cunoştinţe în domeniul drepturilor reale şi obligaţionale, prezintînd o valoare ştiinţifică pentru teoreticieni [92, p.42].

În dreptul privat roman gajul era atribuit la categoria drepturilor reale (*jura in re aliena*). Însă el nu era considerat un drept exclusiv real, deoarece pe de o parte creditorul gajist avea împuterniciri mai restrînse decît proprietarul [72, p. 103], iar pe de altă parte el nu avea importanţă de sine stătătoare, ci crea efecte juridice însoţind un raport obligaţional. De asemenea titularii drepturilor reale îşi exercită prerogativele o perioadă îndelungată, iar creditorul gajist exercită dreptul de gaj asupra bunului gajat o singură dată. Cele menţionate au permis de a afirma că gajul avea caracter real pronunţat, iar deosebirea de alte drepturi reale confirmă caracterul lui specific. Savantul Dernburg G., făcînd trimitere la Digestiile lui Iustinian, menţiona: *Dreptul de gaj este un*

drept real, însă de altă natură decît drepturile reale asupra bunurilor altei persoanei, deoarece el constă nu în folosirea materială a bunului şi dobîndirea fructelor, ci împuterniceşte creditorul să înstrăineze bunul gajat pentru a-şi satisface creanţa. Reieşind din scopul gajului, el „leagă" nemijlocit bunul şi îl subordonează un timp îndelungat puterii creditorului, astfel manifestîndu-se esenţa gajului [28, p.223].

„Mărul discordiei" în determinarea naturii juridice a gajului se datorează întrunirii trăsăturilor caracteristice atît drepturilor reale şi cît şi celor obligaţionale. Autorul rus A.I.Zvonskii menţiona: *Aflîndu-se la hotarul dintre drepturile reale şi cele obligaţionale, întrunind în sine raporturi de influenţă nemijlocită asupra bunului şi raporturi de obligaţie personală a doi contraagenţi, acest institut, foarte complicat, de cele mai dese ori a constituit piedică pentru diferite sisteme de drept civil şi deseori servea punct de plecare pentru noile încercări teoretice* [91, p.35]. Din aceste considerente unii autori şi legislaţii (Germania, România, Franţa, Georgia, Republica Moldova etc.) atribuie gajul la drepturile reale, alţi autori şi legislaţii (Federaţia Rusă, Ucraina, Kazahstan etc.) la cele obligaţionale, iar unii consideră că el are caracter mixt şi natura lui depinde de obiectul gajat.

1.2.1. Gajul – drept real. Drepturile reale sunt drepturi subiective patrimoniale, care conferă titularului lor anumite prerogative, recunoscute de lege, asupra unui bun, pe care el le poate exercita în mod direct şi nemijlocit, fără a fi necesară intervenţia oricărei alte persoane [10, p. 19; 76, p. 22;]. Majoritatea savanţilor susţin că dreptul real este un raport ce se stabileşte între persoane cu privire la un bun, [20, p.10; 30, p.23; 60, p.12; 76, p.22], cu toate că există autori care susţin că drepturile reale sunt acele drepturi care crează un raport imediat şi direct între o persoană şi un lucru [50, p.526; 106, p. 48-50]. Susţinem poziţia primilor autori, considerînd-o corectă. Aceasta se explică prin faptul că raportul juridic fie real sau obligaţional este o relaţie socială care apare între oameni şi dă naştere unor drepturi şi obligaţii. Or, bunurile nu pot avea drepturi sau obligaţii. Drepturile reale se deosebesc de cele de creanţă prin caracterele lor juridice. Ele presupun existenţa unui subiect activ determinat şi a unui pasiv nedeterminat, format din toate celelalte persoane, care au obligaţia generală negativă. Astfel, drepturile reale sunt drepturi absolute. Datorită caracterului absolut, drepturile reale produc două efecte specifice, care nu se întîlnesc la drepturile de creanţă: dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă. *Dreptul de urmărire* acordă titularului posibilitatea de a urmări bunul de la orice persoană, iar *dreptul de preferinţă* conferă prioritate faţă de orice drept şi permite satisfacerea titularului înaintea titularilor altor drepturi. Drepturile reale sunt limitate la număr, prevăzute în lege exhaustiv şi sunt apărate prin acţiuni reale.

În literatura de specialitate din România, autorii [30, p.27-28; 20, p.10; 62, p.31; 76, p.29; 65, p.14; 10, p. 21; 50, 528-529; 111, p.237], în unanimitate, susţin că gajul este drept real datorită efectelor specifice ale drepturilor reale: dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă. *Dreptul de*

urmărire acordă creditorului gajist posibilitatea de a urmări bunul gajat de la oricare persoană pentru a-şi satisface creanţa, iar în virtutea dreptului de preferinţă creditorul gajist poate pretinde satisfacerea creanţelor cu preferinţă faţă de ceilalţi creditori din valoarea bunului gajat, dacă debitorul nu execută obligaţia garantată prin gaj. Efectele gajului sunt de natură să excludă orice confundare a dreptului real cu dreptul de creanţă, care este lipsit de aceste însuşiri caracteristice, pur şi simplu, că prin ipoteză nu le poate avea [106, p.50]. Dacă dreptul de gaj nu ar avea aceste efecte, el şi-ar pierde esenţa. Dreptul de gaj nu întruneşte toate caracteristicile specifice altor drepturi reale, deosebindu-se de ele. Astfel creditorul gajist are dreptul de a-şi satisface creanţa din valoarea bunului gajat. Realizarea acestui drept conduce la stingerea dreptului de proprietate a debitorului gajist, chiar contrar voinţei lui. Această particularitate este specifică gajului şi nu este caracteristică pentru alte drepturi reale. De asemenea, gajul ia naştere şi există numai alături de un alt raport obligaţional [96, p.240], pe care-l garantează. Dacă alte drepturi reale oferă titularului prerogativele de a folosi şi a culege fructele lucrului, apoi titularul dreptului de gaj nu se bucură de asemenea prerogative. În schimb, gajul îi acordă titularului împuterniciri de altă natură, cum ar fi posibilitatea de înstrăinare a obiectului de gaj în cazul neexecutării obligaţiei principale. Deşi gajul are unele trăsături ale drepturilor de creanţă, ele sunt umbrite de caracteristicile reale, fără de care gajul nu prezintă valoare [92, p.43].

Ca drept real, gajul este reglementat în codurile civile din majoritatea statelor europene, precum cel francez din 1804 (art. 2071-2091), român (art. 1685 – 1696), german (§1113–1191), elveţian (art. 793-915), georgian (art. 254-285), olandez (Cartea a treia, capitolul 9), polonez (§1 art. 244), din Croaţia (§1 art. 294 Legea cu privire la proprietate şi în alte drepturi reale). În Marea Britanie gajul ipotecar (*mortgage*) şi amanetul (*pawn pledge*) sunt drepturi reale ce garantează executarea obligaţiilor. În SUA, Codul civil al Californiei (relaţiile de gaj sunt în competenţa statelor) reglementează gajul, atribuindu-i-se diferite forme de garanţii reale ale executării obligaţiilor [39, p.231-235; 74, p.341-400].

Dintre savanţii ruşi, care susţin că gajul este drept real, sunt Şerşenevici G.F. [96, p.240], Iu. Baron, V.M. Budilov [92, p.42], V.V. Agarcov [2, p.103], Suhanov E., Em V.S. [41, p.592] şi alţii. Şerşenevici G.F. susţinea că gajul este un drept real care avînd ca obiect un lucru îl însoţeşte, indiferent de trecerea dreptului de proprietate la o altă persoană [96, p.240-241]. Varadinov N.B, Vasicovskij E.V. consideră gajul un drept real asupra bunurilor altei persoane care-i acordă titularului dreptul exclusiv de a fi satisfăcut din valoarea bunului gajat în cazul neexecutării obligaţiei. Caracterul real al gajului, în viziunea lor, rezultă din următoarele: a) prin gaj se garantează nu numai obligaţiile din contractele de împrumut, dar şi din alte contracte; b) cu unul şi acelaşi bun gajat pot fi garantate concomitent mai multe obligaţii; c) gajul creează o legătură

nemijlocită între persoană şi lucru care produce efecte şi faţă de persoanele terţe, limitînd totodată proprietarul în exercitarea dreptului de dispoziţie. Trecerea dreptului de proprietate asupra bunului gajat de la o persoană la alta nu stinge gajul. Suhanov E., Em V.S, coautorii manualului Graždanskoe pravo [41, p.592-597], contrar reglementărilor legale (gajul conform Codului civil al Federaţiei Ruse este drept obligaţional (art. 334 - 358)), atribuie şi analizează gajul ca drept real, care garantează executarea obligaţiilor. Această afirmaţie este valabilă parţial, întrucît gajul este drept real doar dacă are ca obiect lucrurile, dar nu şi drepturile patrimoniale, inclusiv cota-parte din bunurile comune, gajarea cărora conduce la apariţia raportului obligaţional. În viziunea altor autori gajul este drept real, deoarece acordă creditorului gajist dreptul de a-şi satisface creanţa preferenţial faţă de ceilalţi creditori, din valoarea bunului gajat, dacă nu este executată obligaţia garantată. Prerogativele lui nu se limitează numai la acest drept, ci creditorul gajist verifică modul în care debitorul gajist foloseşte şi dispune de bunul gajat. Debitorul gajist, deşi este proprietarul bunului, nu este în drept, fără acordul creditorului gajist, să-l transmită în folosinţă altei persoane, de exemplu, în locaţiune sau să-l înstrăineze [56, p. 151-152].

Ader la opiniile exprimate, potrivit cărora gajul este drept real şi în sprijinul acestora vin dispoziţiile Codului civil şi ale Legii nr.449/2001. Însăşi plasarea gajului în cartea a II-a a Codului civil, denumită *Drepturile reale,* evidenţiază dorinţa legiuitorului de a-l califica ca un drept real. Mai mult decît atît, în definiţia gajului din art. 454 C.civ. se demonstrează că gajul este un drept real. În virtutea dreptului real, creditorul gajist, realizîndu-şi drepturile va solicita transmiterea bunului gajat în posesie şi va organiza vînzarea acestuia de sine stătător (art. 294 C.civ.) sau sub controlul instanţei de judecată (art. 492 C.civ.). În baza dispoziţiilor art. art. 454, 481 C.civ., art. art. 1, 57 din Legea nr.449/2001 titularul dreptului de gaj are prioritate faţă de ceilalţi creditori în satisfacerea creanţei din suma de bani obţinută drept preţ în urma vînzării bunului gajat. Caracterul real al gajului rezultă şi din alte acte normative. De exemplu, conform art. 2 din Legea nr.632/2001 creditorii garantaţi sunt acea clasă de creditori ale căror creanţe sunt asigurate cu garanţii reale. Iar art. 61 prevede că creditorii garantaţi ai insolvabilului care au drept de gaj sunt îndreptăţiţi la satisfacerea prioritară a capitalului împrumutat, a dobînzii şi a cheltuielilor aferente din contul bunului gajat.

1.2.2. Gajul – drept obligaţional. În doctrina rusă predomină opinia că gajul este drept obligaţional, susţinută de asemenea autori cun sunt Meier D.I. [64, p. 104-105], Kasso L.A. [51, p.146-176] Gantover L.V., Zvonschii A.S., Vilianschii S.I, Hvostov V.M. [92, p.43], Braghinschii V.M., Vitreanschii V.V. [28, p.499] şi alţii. La sfîrşitul sec. al XIX-lea, Annencov C. afirma că divergenţile autorilor se limitează, în mod esenţial, la faptul că unii atribuie gajul la drepturi obligaţionale, iar alţii, dimpotrivă, la drepturi reale. Însuşi Annencov C. considera că dreptul de gaj

are caracter obligaţional. Însoţit de unele trăsături ale drepturilor reale, bunul gajat poate fi urmărit la orice persoană, iar debitorul gajist fiind limitat în exercitarea dreptului de dispoziţie asupra lui [28, p.493]. Savantul Hvostov V.M., caracterizează gajul ca un drept obligaţional, deşi nu neagă şi unele trăsături ce îl apropie şi de drepturile reale [36, p.20]. În susţinerea poziţiei, autorul invocă următoarele argumente: a) gajul nu conferă creditorului gajist stăpânirea îndelungată şi nemijlocită asupra bunului gajat, ca în cazul drepturilor reale; b) în virtutea gajului, creditorul gajist are dreptul de a recurge la valorificarea bunului gajat dacă obligaţia garantată nu a fost executată sau executată necorespunzător; c) gajul grevează bunul atîta timp cît există obligaţia garantată, fiind condiţionat în timp de ea. Odată cu executarea ei, gajul încetează. Cu toate acestea, gajul nu duce lipsă de unele trăsături specifice ale drepturilor reale, dar ele sunt considerate nesemnificative şi nu influenţează natura lui juridică.

Autorii ruşi contemporani, în mare parte, susţin că gajul este drept obligaţional. Poziţia acestora se bazează pe prevederile Codului civil al Federaţiei Ruse, care reglementează gajul ca drept obligaţional. Argumentele în susţinerea ei sunt expuse în lucrarea Dogovornoe pravo de către autorii Braghinskij V.M. şi Vitreanskij V.V. [28, p.501], fiind următoarele: a) gajul este reglementat la capitolul obligaţiilor; b) obiect al gajului pot fi şi drepturile patrimoniale (de creanţă), care nu sunt obiect al drepturilor reale; c) obiect al gajului pot fi şi bunurile viitoare, iar dreptul de proprietate şi alte drepturi reale nu se extind asupra bunurilor viitoare; d) datorită caracterului obligaţional al gajului se poate explica sensul normei legale, conform căreia terţa persoană, aflată în pericolul de a pierde dreptul asupra bunului debitorului gajist în urma exercitării dreptului de gaj de către creditorul gajist, poate, din contul său, să satisfacă creanţa celui din urmă, fără acordul debitorului; e) dreptul debitorului gajist de a înlocui bunul gajat pierit cu alt bun nu se aplică la alte drepturi reale; f) creditorul gajist poate să transmită drepturile din contractul de gaj altei persoane cu respectarea regulilor cesiunii de creanţă, care este un institut pur obligaţional; g) creditorul gajist îşi satisface creanţele din sumele obţinute din vînzarea bunului gajat. Legea exclude posibilitatea dobîndirii dreptului de proprietate asupra bunului gajat de către creditorul gajist. După cum s-a menţionat, aceste argumente rezultă din Codul civil al Federaţiei Ruse, dar nu din esenţa gajului ca mijloc de garantare a obligaţiilor. Nu se exclude faptul că la un moment dat, datorită voinţei legiuitorului, aceste argumente pot decădea şi atunci gajul îşi va pierde caracterul obligaţional. În viziunea noastră acestea nu sunt argumentele de bază care determină caracterul obligaţional al gajului. Pentru a demonstra că gajul este drept obligaţional trebuie invocate asemenea elemente care îi sunt inerente şi fără de care gajul nu poate fi conceput. Considerăm că argumentele invocate de autorii respectivi în scopul susţineri că gajul este drept obligaţional nu ţin de natura lui juridică şi nu sunt suficiente pentru a determina că gajul este drept obligaţional.

Gajul este drept real, deoarece îi sunt inerente efectele juridice ale drepturilor reale: dreptul de urmărire şi de preferinţă, care nu fac parte din drepturile de creanţă. Argumentele autorilor care susţin că gajul este drept obligaţional pot fi combătute prin invocarea prevederilor Codului civil al Republicii Moldova. Din conţinutul art. 457 alin. (1) C.civ. şi art. 8 din Legea nr.449/2001, obiect al gajului sunt atît lucrurile cît şi drepturile patrimoniale (de creanţă). Gajarea acestor din urmă este o piedică pentru cei care susţin că gajul este drept real şi un argument *forte* pentru cei care susţin că gajul este obligaţional. Drepturile de creanţă nu sunt obiecte ale drepturilor reale, iar recunoaşterea lor ca obiect al gajului este o extindere artificială a cercului de obiecte ce pot fi gajate, derogîndu-se astfel de la sensul clasic al gajului [40, p.130]. Necesitatea reglementării bunurilor incorporale, inclusiv a drepturilor de creanţă în calitate de obiect al gajului se explică prin faptul că, tot mai pronunţat, ele se impun în circuitul civil, avînd valoare economică, care uneori este mai mare decît cea a lucrurilor. Drepturile patrimoniale, avînd valoare economică, corespund cerinţelor obiectului gajului şi nu este raţional ca legea să fie o piedică în circuitul lor. Drepturile patrimoniale sunt obiect al gajului, iar aceasta nu schimbă natura juridică reală a gajului ca institut. Obiect al gajului pot fi şi bunurile viitoare (art. 457 alin. (3) C.civ., art. 11 din Legea nr.449/2001), care nu pot fi obiect al dreptului de proprietate sau al altui drept real. Aceasta nu schimbă gajul din drept real în obligaţional, deoarece gajul nu grevează aceste bunuri decît în momentul în care debitorul gajist devine titularul lor (art. 11 din Legea 449/2001). Astfel, pînă la acel moment, deoarece bunurile nu există, gajarea lor nu produce efecte juridice.

Debitorul gajist poate înlocui bunul gajat în cazul pieirii lui (art. 479 C.civ.). Asemenea regulă nu se întâlneşte în cadrul altor drepturi reale, însă existenţa ei în cazul gajului este justificată prin faptul că scopul gajului este de a garanta executarea obligaţiei, iar dispariţia bunului gajat exclude posibilitatea realizării lui. Din acest considerent legiuitorul a prevăzut această normă, dar ea nu este un argument temeinic pentru a susţine că gajul este drept obligaţional.

Creditorul gajist este în drept să cesioneze creanţa garantată prin gaj. Cesiunea creanţei este un institut obligaţional, dar se aplică şi în cazul dreptului de gaj. Explicaţia este că în urma cesionării creanţei garantate, gajul fiind accesoriu, urmează regimul ei juridic. De sine stătător gajul niciodată nu va constitui obiect al cesiunii de creanţă. Din alt punct de vedere, conform art. 565 C.civ., deşi cesiunea de creanţă este un institut obligaţional, regulile ei se aplică în modul corespunzător şi la cesiunea altor drepturi.

1.2.3. Gajul – caracter mixt. În viziunea unor autori [36, p.19; 92, p. 44] gajul are natură juridică mixtă. Ei nu sunt de acord cu argumentele că gajul este drept real sau obligaţional, deoarece el întruneşte trăsături atît a drepturilor reale cît şi al celor obligaţionale. Explicaţia se datorează faptului că în temeiul gajului iau naştere două raporturi: unul între creditorul gajist şi debitorul

gajist, iar altul între creditorul gajist şi bunul gajat. Deci, pe de o parte gajul este un mijloc de garantare a obligaţiilor şi stabileşte un raport juridic relativ între debitor şi creditor, pe de altă parte gajul creează o legătura juridică nemijlocită între creditorul gajist şi bunul gajat [28, p.503]. Argumentele întru susţinerea naturii juridice mixte a gajului sunt analizate prin prisma celor două raporturi pe care le generează gajul:

a) în raportul dintre creditorul gajist şi debitorul gajist, gajul produce efecte specifice ale drepturilor obligaţionale:

- el nu acordă dreptul la o stăpânire îndelungată şi directă asupra bunului gajat, ci oferă creditorului gajist o stăpânire temporară a bunului gajat, condiţionată de executarea obligaţiei garantate. Dacă obligaţia nu este executată, bunul gajat urmează să fie înstrăinat, iar creditorul gajist îşi satisface creanţa din valoarea lui;

- fiind unul din mijloacele de garantare a obligaţiilor, gajul este accesoriu;

- obiectul gajului sunt atît lucrurile, cît şi drepturile patrimoniale, iar acestea din urmă nu pot fi obiect al drepturilor reale;

- în cazul distrugerii bunului gajat, debitorul gajist este în drept să-l înlocuiască cu altul echivalent. Această regulă nu se aplică în cazul în care bunurile aparţin titularilor de alte drepturi reale.

b) în raportul dintre creditorul gajist şi bunul gajat gajul are trăsăturile drepturilor reale, materializate prin:

- gajul produce unele efecte ale drepturilor reale – dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă;

- dreptul de gaj are caracter absolut, dreptul asupra bunului gajat se apără faţă de un cerc nelimitat de persoane.

A recunoaşte că gajul are caracter mixt este soluţia cea mai simplă, care face să decadă orice discuţie privind natura reală sau obligaţională a dreptului de gaj. Însă aceasta nu este cea mai reuşită soluţie. Nu este posibil de a califica gajul pe jumate real şi obligaţional. Or, acesta urmează a fi calificat ca făcînd parte dintr-o categorie sau alta, cu toate că în ambele cazuri nu lipsesc unele particularităţi ale acestora.

§2. Tipurile gajului

2.1. Gajul fără deposedare (gajul înregistrat)

Din cele mai vechi timpuri gajul se constituia prin deposedarea debitorului gajist de bunul gajat şi transmitea lui în posesiunea creditorului gajist sau a unui terţ, care îl deţinea un anumit timp. Creditorului gajist îi este convenabil gajul cu deposedare, deoarece se exclude riscul ca debitorul gajist să înstrăineze, deterioreze, să distrugă sau să reducă altfel valoarea bunului gajat.

Această stare sporeşte interesul debitorului de a executa în mod respectiv obligaţia garantată, pentru a-şi restitui bunul. Gajul cu deposedare are şi dezavantaje. El este o piedică în fluiditatea circuitului economic al bunurilor şi în potenţialul debitorului gajist de a executa obligaţia garantată. Or, nu este raţional şi posibil ca toate bunurile să se gajeze cu deposedarea debitorului gajist, deoarece aceasta reduce eficienţa economică a bunului, lipsind proprietarul de dreptul de a folosi bunul său. Din aceste motive, pe lângă gajul cu deposedare a apărut un alt tip de gaj, conform căruia bunul devine obiect al contractului de gaj, cu toate consecinţele ce derivă din el, însă debitorul gajist nu este deposedat de bun.

Atît doctrina juridică cît şi legiuitorii unor state evidenţiază două tipuri de gaj: cu deposedare şi fără deposedare. De exemplu, Codurile civile francez, german, georgian reglementează expres gajul: a) cu deposedarea debitorului gajist şi transmiterea bunurilor în posesia creditorului gajist sau altei persoane, la alegerea părţilor sau b) fără deposedarea debitorului gajist. Legislaţia României distinge gajul cu deposedarea debitorului gajist de bunul gajat (amanetul) (art. 1685 C.civ.), iar în reglementările recente se prevede că garanţia reală este cu sau fără deposedare (art. 9 din Legea nr. 99/1999). Codul civil al Federaţiei Ruse dispune că gajul constă în grevarea bunurile mobile şi a celor imobile, fără transmiterea bunului creditorului gajist şi cu transmiterea bunului gajat creditorului gajist (amanetul) (art. 338). La gajul fără transmiterea bunului creditorului gajist se atribuie ipoteca, gajul mărfurilor în circulaţie, gajul ferm, în schimb se amanetează metalele şi pietrele preţioase, valuta şi titlurile de valoare, documentele ce confirmă dreptul de posesiune, folosinţă [21, p.35-36]. În dependenţă de obiect doctrina juridică distinge subtipuri ale gajului , la care se atribuie ipoteca, gajul titlurilor de valoare, drepturilor patrimoniale [41, p.100; 55, p.628; 37, p.152]. Evidenţierea lor se datorează faptului că gajarea acestor bunuri are unele particularităţi. Unii autori [21, p.35-36] fac distincţie între gajul lucrurilor şi drepturilor patrimoniale. Gajul lucrurilor include ipoteca, mărfurile în circulaţie, titlurile de valoare, gajul mixt (mărfurile, titlurile de valoare şi alte active). Gajul drepturilor constă în grevarea drepturilor patrimoniale exclusive, de exemplu, dreptul de autor, patente, licenţe, know-hau, modelele industriale etc. şi gajul drepturilor de creanţă.

În statele cu sistemul de drept anglo-saxon bunurile mobile se gajează în două moduri: *pawn (plede)* şi *mortgage*. În cazul *pawn (plede)* bunul gajat se transmite în posesia creditorului gajist, iar *mortgage*-ul este o convenţie fiduciară, conform căreia creditorul devine proprietarul bunului gajat. Odată cu executarea obligaţiei, creditorul este obligat să transfere dreptul de proprietate asupra bunului debitorului [39, p.233].

Fiind inspirat de legislaţiile statelor cu o economie avansată, Parlamentul Republicii Moldova, de asemenea, a reglementat două tipuri de gaj: înregistrat (fără deposedare) şi amanetul (cu deposedare). Aceasta se datorează faptului că legiuitorul nu face distincţie între grevarea

bunurilor mobile şi imobile, în ambele cazuri fiind vorba despre gaj. Obiect al gajului înregistrat (fără deposedare) sunt atît bunurile mobile cît şi cele imobile. În mod special, grevarea acestora din urmă este cunoscută sub denumirea de ipotecă. Gajul cu deposedare are ca obiect doar bunurile mobile. Este lesne de observat că la baza tipologiei gajului se pune accentul pe procedura gajării bunului şi anume înregistrarea lui, de unde şi provine denumirea tipului de gaj. Consider că această soluţie nu este reuşită şi se explică prin faptul că înregistrarea gajului este o condiţie care are ca efect publicitatea lui, deoarece debitorul gajist nu este deposedat de bunul gajat. Prin urmare, gajul se înregistrează, deoarece este fără deposedare, dar nu invers. Mai reuşită este redacţia art. 4 din Legea nr.449/2001, din conţinutul căruia se desprinde tentativa legiuitorului de a tipiza gajul în dependenţă de natura juridică a bunurilor. Conform acestui articol gajul este de două tipuri: a) gajul bunurilor mobile şi b) gajul bunurilor imobile, denumit ipotecă. La rîndul său, gajul bunurilor mobile poate fi cu sau fără deposedarea debitorului gajist de bunul gajat. Gajul cu deposedarea bunului mobil gajat este denumit amanet. În acest mod, legiuitorul a avut tendinţa de a se conforma parţial principiilor statornicite în doctrina dreptului civil şi consfinţite în legislaţia altor state. Codul civil a revenit la tipurile gajului reglementate în Legea nr. 383/1996, abrogînd indirect art. 4 din Legea 449/2001, ceea ce conduce la apariţia unor contradicţii între art. 455 şi 470 C.civ. În cazul gajului înregistrat, conform alin. 2 din art. 455 C.civ., obiectul gajat rămîne în posesiunea debitorului gajist sau a unui terţ, care acţionează în numele primului. În alin. (3) din art. 455 C.civ. se enumără exhaustiv gajarea căror bunuri se atribuie la acest tip de gaj. Astfel, la categoria de gaj înregistrat se atribuie:

a) ipoteca, care reprezintă gajarea pămîntului, construcţiilor, altor imobile legate nemijlocit de pămînt, împreună cu terenul aferent necesar satisfacerii funcţionale a bunului gajat sau cu dreptul de folosinţă a acestui teren;

b) ipoteca de întreprinzător, care reprezintă gajul întreprinderii, ce se extinde asupra întregului patrimoniu, inclusiv asupra fondurilor fixe şi circulante, asupra altor bunuri şi drepturi patrimoniale reflectate în bilanţul întreprinderii, dacă legea sau contractul nu prevede altfel. Consider că termenul de patrimoniu nu este utilizat corect. El urmează a fi substituit u termenul de „bunuri”, deoarece, conform art. 284 C.civ., patrimoniul reprezintă totalitatea drepturilor şi obligaţiilor patrimoniale, iar obligaţiile unei persoane nu pot servi drept garanţie.

c) gajul mărfurilor care se află în circulaţie sau în proces de prelucrare;

d) gajul bunurilor pe care debitorul gajist le va dobîndi în viitor.

Deoarece enumerarea este exhaustivă, ar rezulta că gajarea celorlalte bunuri nu face parte din categoria gajului înregistrat (fără deposedare), ceea ce este nejustificat. Alin. (3) din art. 455 C.civ. este în contradicţie cu art. 470 C.civ., conform căruia se înregistrează şi gajarea altor bunuri,

precum titlurile de valoare nominative, titlurilor de valoare nominative ale statului, drepturile de proprietate intelectuală şi toate celelalte bunuri mobile. Pentru a exclude asemenea confuzii şi a înlătura contradicţiile într-un asemenea act normativ precum este Codul civil se propune de a modifica art. 455 C.civ., prin excluderea alin. 3. Pînă atunci se va aplica art. 470 C.civ., el reglementînd modul de înregistrare a gajului.

Tipologia gajului în gaj cu sau fără deposedare are importanţa sa juridică. În dependenţă de tipul gajului este diferită procedura de gajare a bunurilor. De asemenea, aceasta influenţează asupra momentului apariţiei gajului. Conform art. 446 C.civ., gajul înregistrat apare în momentul înregistrării, iar amanetul - în momentul transmiterii bunului gajat. În dependenţă de faptul în posesia cui se află bunul gajat, se determină drepturile şi obligaţiile părţilor (art. 477 alin. 6 C.civ.), precum şi se soluţionează alte chestiuni (art. 477 alin. 1, 3, 5, art. 483 C.civ., etc.).

2.2. Înregistrarea gajului fără deposedare

Gajul bunurilor fără deposedarea debitorului gajist trebuie înregistrat în registrele publice corespunzătoare. În dependenţă de felul bunului, gajul se înregistrează în diferite registre (art. 470 C.civ., art. 7 din Legea nr.449/2001). Gajul bunurilor imobile (ipoteca) se înregistrează în registrul bunurilor imobile, de către registratorul oficiului cadastral teritorial, în raza teritorială a căruia se află bunul imobil. Modul de înregistrare a ipotecii este reglementat de Legea nr. 1543/1998 cadastrului bunurilor imobile. Deoarece prezenta lucrare este dedicată analizei gajului bunurilor mobile, înregistrarea ipotecii nu este analizată, considerînd că este subiect de analiză al altor lucrări ştiinţifice. Gajul valorilor mobiliare nominative se înregistrează în Registrul deţinătorilor de valori mobiliare nominative, ţinut de emitent sau de registratorul independent. Modul de înregistrare a valorilor mobiliare nominative corporative (acţiuni, obligaţiuni) este reglementat de Regulamentul privind gajul valorilor mobiliare corporative, aprobat prin hotărîrea Comisiei Naţionale a Valorilor Mobiliare nr. 4/4 din 6 februarie 2003 (în continuare Regulamentul nr.4/4). Gajul valorilor mobiliare ale statului se înregistrează în Registrul deţinătorilor de valori mobiliare ale statului, numit şi „Sistemul de înregistrare în conturi”, prin înscrierile efectuate de Banca Naţională a Moldovei. Gajul obiectelor proprietăţii intelectuale se înregistrează în Registrul proprietăţii intelectuale, ţinut de către Agenţia de Stat pentru Proprietatea Intelectuală (AGEPI). Registrul Proprietăţii Intelectuale incorporează următoarele registre naţionale: al mărcilor, al denumirilor de origine a produselor, de desene şi modele industriale, de brevete de invenţii. Gajul celorlalte bunuri mobile se înregistrează în Registrul gajului bunurilor mobile, ţinut de Ministerul Justiţiei, prin intermediul Centrului de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor. Procedura de înregistrare este reglementată la art. art. 37-47 din Legea nr.449/2001 şi Regulamentul cu privire la Registrul

gajului bunurilor mobile, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr. 849 din 27 iunie 2002 (în continuare Hotărîrea nr.849/2002).

Efectele înregistrării gajului fără deposedare. Înregistrarea gajului fără deposedare în registrele corespunzătore produce o serie de efecte juridice. Conform art. 466 alin. 2 C.civ. şi art. 6 alin. 3 din Legea nr.449/2001, înregistrarea are efect constitutiv de drepturi, în lipsa căreia gajul nu produce efecte nu doar faţă de terţi, dar nici între părţi. Deci, dreptul de gaj ia naştere din momentul înregistrării. Prin urmare, legiuitorul nu face distincţie între momentul naşterii dreptului de gaj, ca efect între părţi, şi crearea publicităţii şi apariţia gradului de prioritate, ca efect faţă de terţi. În legislaţia altor state se face distincţie între aceste două efecte. Astfel, gajul apare în momentul în care părţile au convenit asupra tuturor clauzelor esenţiale ale contractului, adică din momentul semnării contractului, iar înregistrarea are ca efect crearea publicităţii faţă de terţi şi stabilirea gradului de prioritate între creditorii gajişti. De exemplu, conform Legii României nr. 99/1999, înregistrarea gajului nu are efect constitutiv, ci doar de publicitate faţă de terţi. Considerăm că legiuitorul autohton a mers prea departe, condiţionînd apariţia gajului fără deposedare de momentul înregistrării lui. El trebuie să creeze efecte juridice între părţi, indiferent de faptul dacă a fost sau nu înregistrat. Neînregistrarea este un risc asumat în mod conştiicios de către creditorul gajist, deoarece terţii vor dobîndi bunul fără să ştie că este gajat şi, totodată, el nu va avea prioritate faţă de ceilalţi creditori gajişti, care au dreptul de gaj asupra aceluiaşi bun. Pentru a înlătura consecinţele negative care pot surveni în legătură nu neînregistrarea gajului, creditorul gajist este interesat să insiste asupra înregistrării gajului.

Pe lîngă efectul constitutiv, înregistrarea are efect de publicitate, adică de informare şi de stabilire a gradului de prioritate**.** *Efectul de publicitate sau informare* operează faţă de terţi şi prezumă că orice persoană cunoaşte despre existenţa gajului, deoarece, fiind interesată, are dreptul de a consulta registrul în care a fost înscris gajul. Din momentul înregistrării nici o persoană nu poate invoca necunoaşterea informaţiei înscrise în registru (art. 471 C.civ.). Gajul devine opozabil şi celui care va dobîndi ulterior dreptul de proprietate sau un alt drept asupra bunului gajat. Debitorul gajist se poate opune accesului public la informaţia despre gajul bunurilor sale, invocîndu interdicţia de acces la informaţie. În acest caz operează prezumţia că toate bunurile acestei persoane sunt gajate. Nu suntem de acord cu opinia autorilor [23, p.90] care consideră că gajul este drept real datorită publicităţii lui. Creditorul gajist îşi va exercita dreptul de gaj indiferent de faptul cine îl posedă, iar înregistrarea gajului are scopul de a informa terţele persoane despre regimul juridic al bunului dobîndit. *Efectul priorităţii* gajului operează între creditorii gajişti, cînd acelaşi bun este gajat de mai multe ori în favoarea diferitor creditori, precum şi a creditorului chirografar.

Înregistrarea gajului constituie *o prezumţie legală a veridicităţii ei* (art. 471 C.civ.), deşi, conform art. 44 din Legea 449/2001, informaţia despre gaj, înscrisă în Registru, nu constituie o prezumţie legală a veridicităţii ei. Considerăm corectă prevederea art. 471 C.civ., deoarece scopul înregistrării este anume de a aduce la cunoştinţă terţilor faptul existenţei gajului, iar această informaţie urmează să le confere certitudinea că ea este veridică, în caz contrar se anihilează scopul înregistrării. Cu atît mai mult că alin. 4, art. 471 C.civ. şi alin. 4, art. 44 din Legea nr.449/2001 prevăd că în raport cu terţii de bună-credinţă, debitorul gajist sau creditorul gajist nu poate invoca incorectitudinea informaţiei din Registru. Prin urmare, ea este prezumată veridică. Înregistrarea gajului însă nu conferă validitate unui gaj lovit de nulitate. Astfel, dacă există temeiuri de declarare a nulităţii lui, înregistrarea nu-i conferă validitate şi nu este un impediment pentru declararea nulităţii lui.

Procedura de înregistrare a gajului fără deposedare în Registrele respectivr, în linii mari, este aceaşi, deşi există şi unele particularităţi, reglementate de actele normative privind funcţionarea registrelor respective.

2.2.1. Înregistrarea gajului bunurilor mobile. Gajul bunurilor mobile se înregistrează în Registrul gajului bunurilor mobile (în continuare Registrul gajului), ţinut de Ministerul Justiţiei prin intermediul Centrului de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor. În plan comparativ, menţionăm că în Albania Registrul Garanţiilor Reale este administrat de Ministerul Finanţelor. În Ucraina evidenţa gajurilor în plan naţional se realizează de Registrul Naţional al Garanţiilor Mobiliare. În SUA fiecare stat are propriul registru de garanţii reale mobiliare, ceea ce a determinat o mare varietate de tipuri de registre şi s-a ajuns la sporirea forţei de reglementare a autorităţii care coordonează registrele pentru a putea impune o practică uniformă. În Canada, similar, funcţionează în fiecare provincie un registru de proprietate privată. În Polonia elementul distinctiv îl constituie faptul că judecătorii aprobă cererile ce sunt adresate registraturii. În plus, au fost create numeroase „categorii" prestabilite în care se încadrează descrierile bunurilor afectate garanţiilor şi care urmează a fi aprobate de judecători. Taxele sunt stabilite în funcţie de valoarea şi de tipul bunului afectat garanţiei. Soluţia aleasă de legiuitorul autohton determină mutaţii de mare însemnătate în domeniul înregistrării gajului. Într-un sistem juridic în care evidenţa gajurilor se făcea prin registrele ţinute de notari s-a ajuns la o evidenţă centralizată pe plan naţional. Pentru prima dată în ţara noastră se oferă deschis tuturor un sistem de informare asupra unor bunuri şi asupra situaţiei unor debitori sau a unor solicitatori de credite. Reglementarea Registrului gajului, ţinut prin intermediul Centrului de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor, este cuprinsă în Capitolul VI al Legii nr. 449/2001. Prevederile acestui capitol au fost completate prin Regulamentul cu privire la Registrul gajului bunurilor mobile, aprobat prin H.G. nr.849/2002. La pct. 3 din acest

act normativ Registrul gajului este definit ca un sistem unic de evidenţă informaţională computerizată şi manuală, ce conţine baza de date despre înregistrarea gajurilor bunurilor mobile, înregistrarea modificărilor sau corectărilor informaţiei despre gaj, fiind structurat pe persoane şi bunuri. Există un sistem de evidenţă, în general, pentru gajarea tuturor bunurilor mobile. Ţinerea Registrului de către Centrul de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor asigură un sistem de publicitate sub două aspecte. Primul este cel al realizării opozabilităţii înscrierilor faţă de terţi şi al doilea este un sistem deschis, oferind informaţii oricărui solicitant. Acest sistem de evidenţă, pe lîgă funcţia de arhivare şi de informare a celor interesaţi, îndeplineşte importante funcţii juridice: realizează opozabilitatea şi determină rangul de preferinţă de creditorilor gajişti.

Centrul de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor a Ministerului Justiţiei asigură recepţia zilnică a informaţiei electronice la Registrul gajului, furnizată de către notarii conectaţi la el. Notarii conectaţi la Registrul gajului au acces activ la informaţia deţinută de Centrul de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor. Pentru aceasta ei achită taxe de conectare la Registrul gajului, taxa pentru un post constituind 150 de lei. Pentru abonamentul lunar de acces activ, înregistrare, evidenţă şi ţinerea Registrului gajului se achită o taxă de 70 lei.

În Registrul gajului se introduce informaţia în baza următoarelor acte: cererea de înregistrare, de modificare sau de corectare a informaţiei despre gaj. Procedura de înregistrare se iniţiază printr-un demers adresat oricărui notar conectat la Registrul gajului. Demersul nu substitue contractul de gaj, care după conţinutul său este mai larg, în schimb el poate proba încheierea contractului de gaj. Demersul, conform art. 39, alin. 2 din Legea nr. 449/2001, trebuie să conţină în mod obligatoriu următoarele date: a) identitatea debitorului gajist şi a creditorului gajist: numele şi prenumele, domiciliul şi datele din buletinul de identitate – pentru persoana fizică; denumirea completă, sediul şi datele de înregistrare – pentru persoana juridică; b) identitatea gestionarului gajului, dacă acesta a fost desemnat: numele şi prenumele, domiciliul şi datele din buletinul de identitate – pentru persoana fizică; denumirea completă, sediul şi datele de înregistrare – pentru persoana juridică; c) acordul expres al debitorului gajist de a constitui un gaj în favoarea creditorului obligaţiei garantate; d) descrierea bunului gajat; e) esenţa, volumul şi scadenţa obligaţiei garantate prin gaj şi valoarea ei maximă fără dobînzi şi cheltuieli; f) tipul gajului; g) interzicerea, dacă a fost convenită între părţi, a gajului următor asupra aceluiaşi bun; h) data depunerii demersului; i) semnătura debitorului gajist şi a creditorului gajist sau a reprezentanţilor acestora. Dacă demersul nu conţine această informaţie, notarul refuză înregistrarea gajului, iar responsabilitatea pentru corectitudinea ei o poartă părţile.

În baza demersului de înregistrare, notarul imediat completează formularul cererii de înregistrare, conform modelului stabilit de Ministerul Justiţiei, care conţine informaţia din demersul de înregistrare şi îl prezintă debitorului gajist pentru verificare şi semnare. Obligaţiunea notarului de

a completa *imediat* formularul cererii de înregistrare, nu înseamnă că acesta nu are dreptul să verifice informaţia din demers. Termenul *imediat* nu trebuie interpretat în sensul strict al cuvîntului şi înţeles astfel că din momentul în care i-a fost prezentat demersul este obligat să completeze formularul cererii fără a verifica corectitudinea lui. Notarul completează formularul cererii doar după ce verifică dacă demersul conţine informaţia specificată la art. 39 alin. 2 din Legea nr. 449/2001, în caz contrar el este în drept să refuze completarea formularului cererii. Legea nu obligă notarul să verifice veridicitatea informaţiei din demers, în ce măsură corespunde ea realităţii, deoarece de aceasta răspund părţile. Astfel se manifestă noua tendinţă a legii de a împovăra părţile cu responsabilitate, ceea ce face să ridice cultura juridică a populaţiei.

Notarul recepţionează cererea de înregistrare, la care se anexează copia actului de identitate sau a certificatului de înregistrare al debitorului gajist, precum şi dovada achitării taxei de înregistrare şi îi atribuie un număr unic de înregistrare (art. 39 alin. 7 din Legea nr. 449/2001). Totodată imediat se efectuează înscrierea în Registrul gajului. După primirea confirmării înscrierii în Registrul gajului a informaţiei din cererea de înregistrare, notarul semnează imediat o copie a confirmării şi o remite debitorului gajist. Confirmarea trebuie să conţină informaţia din cererea de înregistrare, precum şi momentul înregistrării (anul, data, ora, minutul înscrierii).

Înscrierea gajului în Registru constituie o simplă activitate administrativă [79, p. 190]. Specificul acestei activităţi constă în faptul că notarul este asimilat funcţionarului de la ghişeul de poştă care primeşte scrisori recomandate. El nu verifică decît identitatea expeditorului şi dacă formularul a fost completat conform cerinţelor legii. Notarul nu ştie dacă informaţia completată este sau nu veridică. Poate contractul la care se referă nu există sau poate sunt lovite de nulitate absolută. Dar el nu are de unde să cunoască aceste aspecte şi nici nu este obligat să depună diligenţă în acest sens. El este obligat să copie exact conţinutul demersului şi nu poate refuza înregistrarea lui decît pentru motive de formă a scrierii lui. Nu există deci o modalitate de evitare a posibilităţii de înscriere a unui aviz cu conţinut în întregime sau parţial fals. Aceasta se datorează faptului că responsabilitatea pentru corectitudinea informaţiei este pusă pe seama părţilor. Ele sunt cele interesate ca informaţia să corespundă realităţii, iar pentru aceasta trebuie să verifice detaliat toate aspectele care au importanţă pentru gajarea şi înregistrarea bunului.

Modificarea sau corectarea informaţiei din Registrul gajului este similară înregistrării gajului şi se efectuează printr-un demers corespunzător semnat de debitorul gajist şi de creditorul gajist. Înregistrarea iniţială se menţine şi se indică astfel încît să permită monitorizarea modificărilor sau completărilor admise (art. 41 din Legea nr.449/2001). În acest context aş vrea să mă refer la conţinutul art. 427 C.civ. conform căruia temei pentru înregistrarea modificărilor în Registrul gajului îl constituie executarea totală sau parţială a obligaţiei garantate prin gaj. Consider că

executarea totală a obligaţiei garantate prin gaj nu poate servi temei pentru modificarea datelor din Registrul gajului, deoarece aceasta este temei pentru radierea din Registrul gajului a informaţiei cu privire la gaj. Executarea totală a obligaţiei garantate prin gaj conduce la stingerea ei, care stinge şi gajul, întrucît are caracter accesoriu. În acest caz se vor aplica respectiv prevederile art. 473 C.civ. Cît priveşte executarea parţială a obligaţiei garantate prin gaj, ea constituie temei pentru modificarea în Registrul gajului a informaţiei despre volumul obligaţiei garantate. Executarea parţială a obligaţiei garantate prin gaj nu poate servi temei pentru modificarea informaţiei privitoare la bunul gajat, deoarece aceasta ar contravine caracterului indivizibil al gajului (art. 463 C.civ. şi art. 5 din Legea nr. 449/2001).

Respingerea cererii de înregistrare a gajului poate fi atacată în instanţă de judecată (Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 3r-382/2003). Creditorul gajist poate ataca înregistrarea gajului ulterior sau transmiterea dreptului de proprietate asupra bunului, precum şi aplicarea sechestrului sau altei interdiţii asupra bunului [35, p.370]. De asemenea, orice persoană interesată poate ataca refuzul de prezentare a informaţiei din registru sau prezentarea ei eronată.

Conform Regulamentului cu privire la registrul de stat al transporturilor, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr.1047 din 8 noiembrie 1999, gajarea mijloacelor de transport auto se reflectă la conturul „E" - "Evidenţa restricţiilor la împuterniciri", care se completează în baza informaţiei furnizate de notari privind vehiculele transmise în gaj (p.29 lit.b)). Documentul, în baza căruia se efectuează menţiunea în Registrul transporturilor, este contractul de gaj al vehiculelor (p.46 lit.d)). Dar odată cu adoptarea Legii nr. 449/2001 şi a Codului civil, acest Regulament nu prevede înregistrarea gajului fără deposedare a autoturismului. Registrul de bază este cel al gajului bunurilor mobile în care se înregistrează gajul. Notarul nu are obligaţia să comunice informaţia despre gajarea vehiculelor la Registrul transporturilor. În schimb, nu este exclus ca pentru informarea terţilor Centrul de evidenţă a gajului, actelor notariale şi debitorilor să comunice totuşi informaţia respectivă şi la Registrul transporturilor. Legea însă nu stabileşte o asemenea obligaţie pentru Centru. Cumpărătorii de autovehicule se interesează frecvent de datele din Registrul de stat al transporturilor şi frecvent uită să consulte Registrul gajului, iar aceasta este o eroare de drept şi nu-i protejează împotriva eventualelor litigii. De aceea îi sfătuim să consulte, în primul rînd, Registrul gajului.

Înscrierea gajului nu conferă validitate unui gaj lovit de nulitate, deoarece nimeni nu-şi poate imagina că înscrierea are şi funcţia de a valida actele lovite de nulitate. Problema însă constă în faptul că actele false pot fi înscrise, ceea ce produce efecte specifice înscrierii, făcînd astfel ca efectele actului fals să se extindă şi asupra terţilor. Prin urmare, înscrierea nu validează actul lovit de nulitate, dar îl promovează.

2.2.2. Înregistrarea gajului valorilor mobiliare nominative. Particularităţile înregistrării gajului valorilor mobiliare nominative corporative sunt reglementate la pct. 4.1.-4.11. din Regulamentul 4/4. Competenţa înregistrării revine registratorilor independenţi sau deţinătorilor nominali, care ţin registrul deţinătorilor de valori mobiliare nominative. Pentru gajarea valorilor mobiliare nominative corporative este specific că, indiferent dacă gajul lor este cu sau fără deposedare, el necesită a fi înregistrat. Aceasta rezultă din natura juridică a valorilor mobiliare nominative.

Înregistrarea gajului valorilor mobiliare are loc în baza unei cereri de înregistrare, care trebuie să conţină datele specificate la pct. 4.4 al Regulamentului 4/4, identice cu cele necesare la înregistrarea gajului bunurilor mobile. Excepţie este descrierea bunului gajat, care conţine informaţia cu privire la valorile mobiliare gajate. Este necesar să se indice denumirea emitentului, clasa valorilor mobiliare, numărul înregistrării de stat, numărul de valori mobiliare gajate, valoarea lor nominală şi contractuală.

Gajul valorilor mobiliare nominative corporative se înscrie în registrul deţinătorilor de valori mobiliare şi, conform pct. 4.5. din Regulamentul 4/4, în registrul gajului valorilor mobiliare ale emitentului. Se creează impresia că există două registre de înregistrare a gajului valorilor mobiliare nominative corporative, deşi art. 7 din Legea nr. 449/2001 prevede că gajul lor se înregistrează în Registrul deţinătorilor valorilor mobiliare nominative. Termenul de înregistrare este de cel mult trei zile din momentul solicitării. El este preluat din art. 18 al Legii nr. 1134/1997 şi din art. 7 din Legea nr.199/1998 şi se deosebeşte de înregistrarea gajului în registrul gajului bunurilor mobile. Consider că acest termen poate fi temei pentru comiterea unor încălcări. Dacă din punct de vedere tehnic nu este posibilă înregistrarea imediată, deşi registrul se ţine şi în mod electronic, cel puţin în cererea de înregistrare urmează să se indice nu doar data, dar şi ora, minutul depunerii ei. Astfel, creditorul gajist ar fi protejat de unele abuzuri.

Înscrierea efectuată în registrul deţinătorilor de valori mobiliare de către deţinătorul de registru constă în blocarea lor pe contul debitorului gajist şi includerea restricţiilor asupra dreptului de înstrăinare a acestor valori mobiliare (pct. 4.6. Regulamentul 4/4). Această normă este o piedică în circuitul civil al valorilor mobiliare şi face gajul neatractiv. Existenţa ei nu se justifică din punct de vedere juridic, deoarece schimbarea proprietarului bunului gajat stinge dreptul de gaj, creditorul gajist poate să exercite dreptul de gaj indiferent de faptul cine deţine bunul gajat. Înregistrarea gajului valorilor mobiliare are scopul de publicitate şi opozabilitate.

Înregistrarea gajului, pentru creditorul gajist, se confirmă prin extrasul din registrul (pct. 4.7 Regulamentul 4/4), iar pentru debitorul gajist - prin cererea de înregistrare pe partea frontală a

căreia se aplică sigiliul deţinătorului de registru, semnătura persoanei responsabile şi momentul înregistrării gajului (anul, data, ora, minutul).

2.2.3. Înregistrează gajului valorilor mobiliare ale statului. Valorile mobiliare de stat sunt o formă a datoriei de stat, reprezentând un contract de împrumut pe termen scurt (365 de zile), mediu (de la 356 de zile până la 5 ani) sau lung (5 ani şi mai mult), cu valoarea exprimată în monedă naţională sau în altă monedă legală, care intervine între Republica Moldova, în calitate de debitor, şi persoanele fizice şi juridice, în calitate de creditori (art. 1 din Legea nr. 943/1996). Autoritatea abilitată cu dreptul de a emite valori mobiliare de stat este Ministerul Finanţelor (art. 15 din Legea nr. 943/1996). Valorile mobiliare ale statului se emit în formă de înregistrare în cont sau în formă fizică. Gajarea lor se înregistrează în Registrul deţinătorilor de valori mobiliare ale statului ţinut de către Banca Naţională a Moldovei, agent fiscal al statului în organizarea serviciului acestor titluri de valoare, conform regulilor de înregistrare a trecerii dreptului de proprietate asupra valorilor mobiliare ale statului.

2.2.4 Înregistrarea gajului drepturilor de proprietate intelectuală. Dreptul de proprietate intelectuală are ca obiect rezultatele activităţii intelectuale, care includ: obiectele de proprietate industrială (invenţii, modele de utilitate, soiuri de plante, topografii ale circuitelor integrate, denumiri de origine ale produselor, mărci de produse şi mărci de servicii, desene şi modele industriale), obiectele dreptului de autor şi drepturilor conexe (opere literare, de artă, ştiinţă etc., inclusiv programe pentru calculator şi baze de date). Gajul fără deposedare a obiectelor de proprietate intelectuală se înregistrează în Registrul proprietăţii intelectuale. Procedura înregistrări gajului drepturilor de proprietate industrială se reglementează de *Regulamentul privind înregistrarea contractului de gaj a drepturilor de proprietate industrială*. Denumirea lui nu este reuşită, deoarece, în redacţia actuală, se exclude înregistrarea gajului asupra dreptului de proprietate industrială în baza legii, în care contractul de gaj lipseşte. De aceea, consider că ar fi reuşită denumirea: „*Regulamentul privind înregistrarea gajului drepturilor de proprietate industrială”*.

Spre deosebire de înregistrarea gajului celorlalte bunuri, procedura de înregistrare a drepturilor de proprietate industrială este una formală şi chiar dificilă, avînd în vedere unele lacune din Regulamentul respectiv. Ea se iniţiază prin depunerea unei cereri de înregistrare care conţine informaţia specificată la pct. 4 din Regulament, similară cu cea de înregistrare a gajului bunurilor mobile. Spre deosebire de cea din urmă, în mod special, trebuie să fie descris bunul gajat avînd în vedere particularităţile lui (marca, brevetul de invenţii, modelul de utilitate, desenul/model industrial, soiul de plante, topografiile circuitelor integrate) şi se anexează documentele care justifică dreptul asupra lor, precum şi contractul de gaj, în original, semnat de ambele părţi; copia contractului de gaj, autentificată de notar; extrasul din contractul de gaj, autentificat de notar (pct.

5), procura, în cazul în care înregistrarea contractului de gaj se solicită prin reprezentant şi dovada de plată a taxei de stat în cuantumul stabilit. Cerinţa de a anexa la cerere contractul de gaj, semnat de părţi, poate fi justificată prin necesitatea de a verifica corectitudinea informaţiei incluse în cererea de înregistrare, deşi nu se ştie în ce măsură persoana responsabilă de înregistrare poate să modifice informaţia din ea, deoarece de corectitudinea ei răspund părţile. Obligativitatea anexării la cerere a copiei contractului de gaj, autentificată notarial şi extrasul din contractul de gaj, autentificat notarial nu se justifică, deoarece din moment ce se prezintă contractul de gaj în original, nu mai este necesară prezentarea copiei lui. De asemenea, nu este clar ce reprezintă extrasul din contractul de gaj, autentificat notarial. Aceste cerinţe impun părţile să suporte şi cheltuieli suplimentare. Cum se realizează în practică aceste condiţii, rămîne de văzut. În viziunea mea, trebuie exclusă cerinţa de a prezenta copia contractului de gaj, autentificată notarial, şi extrasul din contractul de gaj, autentificat notarial.

Cererea de înregistrare se depune la Agenţia de Stat pentru Proprietatea Intelectuală şi se înregistrează la momentul depunerii ei, prin indicarea numărului şi datei depunerii. Dar acesta nu este şi momentul înregistrării gajului, deoarece conform pct. 10 din Regulament, data depunerii cererii se consideră data cînd a fost prezentat ultimul document stabilit la pct. 5 şi 6, precum şi traducerea actelor, iar acestea trebuie prezentate în decurs de două luni de la momentul depunerii cererii. Deoar la data depunerii tuturor documentelor cererea se consideră depusă, iar un exemplar al cererii se restituie solicitantului. Contractul de gaj se înregistrează în registru în termen de 1 lună de la data adoptări deciziei de înregistrare, deşi nu se prevede cine pronunţă decizia şi cui se transmite ea, debitorului gajist sau creditorului gajist. Faţă de terţi, publicitatea şi opozabilitate a gajului drepturilor de proprietate industrială se realizează din momentul introducerii datelor respective în registrul respectiv. Durata procedurii de înregistrare a gajului drepturilor de proprietate industrială este îndelungată, ceea ce tergiversează chiar executarea contractului de bază şi este un factor care reduce din atractivitatea gajului.

2.3. Amanetul (gajul cu deposedare)

Amanetul (gajul cu deposedare) este alt tip al gajului, care constă în transmiterea bunului mobil gajat în posesia creditorului gajist sau unei persoane terţe care acţionează în numele acestuia. Codul civil nu sistematizează normele ce reglementează amanetul, aplicându-se cele ale gajului la general, spre deosebire de Legea nr. 449/2001 care, la art. art. 20-23 conţine norme ce reglementează distinct amanetul. În mod special, Codul civil reglementează amanetarea bunurilor la lombard (art. 458 C.civ.). Aceasta nu înseamnă că amanetul nu poate avea loc şi cu participarea

altor subiecte. Din prevederile legale (art. 20 din Legea nr. 449/2001, art. 455 alin. 2 C.civ.) se deduc următoarele moduri de constituire a amanetului:

a) prin deposedarea debitorului gajist de bunul gajat şi remiterea lui creditorului gajist sau unei persoane terţe care acţionează în numele acestuia;

b) prin menţinerea posesiunii, în baza consimţământului debitorului gajist, în scopul garantării creanţei creditorului asupra bunului care deja se află în mâinile creditorului gajist în virtutea unui alt raport juridic şi;

c) prin lăsarea obiectului gajului, conform contractului dintre creditorul gajist şi debitorul gajist, în posesiunea debitorului gajist, fiind sigilat de către creditorul gajist. În acest caz amanetul se constituie fără deposedarea debitorului gajist.

Reieşind din modurile de constituire, se stabileşte momentul apariţiei amanetului. Conform art. 6 din Legea nr. 449/2001 amanetul apare în momentul dobândirii posesiunii bunului. Chiar dacă în cel de al doilea caz nu are loc transmiterea propriu-zisă a posesiunii bunului, considerăm că consimţământul debitorului gajist substituie transmisiunea. În al treilea caz, momentul constituirii amanetului este cel prevăzut în contract, ceea ce rezultă din alin. 3, art. 466, C.civ. Redacţia acestei norme schimbă regula stabilită la art. 6 din Legea nr. 449/2001, deoarece ori de cîte ori contractul de gaj nu prevede altfel, momentul apariţiei amanetului este cel al dobândirii posesiunii bunului. Considerăm că constituirea amanetului prin lăsarea bunului sigilat în posesiunea debitorului gajist este un gaj fără deposedare, conform căruia debitorul gajist este lipsit de posibilitatea de a-l folosi conform înţelegerii părţilor (alin. 1, art. 477 C.civ.). Acest mod de constituire a amanetului anihilează deosebirea dintre gajul cu deposedare şi gajul fără deposedare, conduce la apariţia unor contradicţii. De exemplu, conform alin. 1, art. 455, C.civ. amanetul este sinonim cu gajul fără deposedare, iar din ultima propoziţie a alin. 2 din acelaşi articol, rezultă contrariul. Consider că amanetul propriu-zis este mereu cu deposedarea debitorului gajist de bunul gajat şi transmiterea lui creditorului gajist sau terţului care acţionează în numele acestuia. Susţinând astfel poziţia autorilor [17, p.538], amanetul nu se constituie şi nu subzistă decît dacă bunul s-a remis şi a rămas în posesia creditorului gajist sau a unui terţ care acţionează în numele acestuia.

Remiterea bunului amanetat creditorului gajist sau unui terţ care acţionează în numele lui, pentru garantarea obligaţiei principale, le acordă acestora dreptul de a reţine bunul pînă la data executării obligaţiei garantate şi de a fi plătit din valoarea lucrului amanetat cu preferinţă faţă de alţi creditori. În viziunea lui Matei B. Cantacuzino, posesiunea trebuie să fie: *„ ... reală, serioasă şi cu titlu de amanet: ea trebuie să fie îndestul de aparentă şi de notorie pentru ca terţii să fie vestiţi că debitorul este desesizat, şi că lucrul amanetat nu mai face parte din activul său liber; această desesizare efectivă şi aparentă constituie în materie de garanţie reală mobiliară mijlocul de*

publicitate ocrotitor a drepturilor celorlalţi creditori sau ale dobînditorilor de drepturi asupra lucrului amanetat (remiterea cheii localului unde sunt depuse lucrurile amanetate nu e suficientă, nici marca pusă de creditor asupra lucrurilor amanetate)" [17, p.538]. Nu este suficient ca creditorul sau terţul să deţină bunul un oarecare termen, ci trebuie ca acesta să rămînă în posesiune pînă la momentul onorării obligaţiei garantate, inclusiv prin valorificarea amanetului. Motivaţia este că gradul de preferinţă nu rezultă din calitatea creanţei, ci din afectarea unui bun determinat ca garanţie specială a unei creanţe. Numai deţinerea bunului de către creditorul gajist şi poate acorda acestuia garanţia cuvenită şi preferinţa asupra bunului, pe care dreptul de creanţă nu i-o poate oferi. În unele cazuri, chiar dacă bunul amanetat nu este în posesiunea creditorului gajist, dreptul de amanet se conservă. Aceasta are loc atunci cînd exercitarea posesiei este împiedicată de un terţ, fără ca creditorul să fi consimţit acest fapt ori este întreruptă provizoriu datorită remiterii bunului sau titlului către debitorul gajist sau unui terţ pentru evaluare, reparare, transformare sau ameliorare sau, cu acordul debitorului gajist, creditorul o exercită prin intermediul unui terţ, care trebuie informat privitor la titlul bunului (art. 21 din Legea nr. 449/2001). Dacă creditorul gajist este deposedat prin furt sau prin pierderea bunului amanetat, el are dreptul să intenteze, conform art. 308 C.civ., o acţiune posesorie împotriva terţului deţinător al bunului pentru a recăpăta posesiunea lui, invocînd posesia bunului ca stare de fapt. Creditorul gajist nu este în drept să invoce acţiunea în revendicare, deoarece, conform art. 374 şi art. 375, C.civ., dreptul de a înainta acţiunea în revendicare îl are doar proprietarul bunului, spre deosebire de art. 154 C.civ. din 1964, conform căruia dreptul de a înainta acţiunea în revendicare îl avea şi persoana care, deşi nu este proprietar, dar deţine în posesiune bunurile în baza legii sau a unui contract. Poziţia legiuitorului este corectă, deoarece acţiunea în revendicare este o acţiune petitorie, întemeiată direct pe dreptul de proprietate, de aceea dreptul de a înainta asemenea acţiune îl poate avea doar proprietarul bunului. Pentru a putea afirma că dreptul de a înainta acţiune în revendicare îl au şi alte persoane care deţin bunul în posesie, fie în baza legii fie în bază de contract, este necesar ca legiuitorul expres să atribuie acest drept posesorilor, care nu sunt proprietari, dar posedă bunul. Deoarece lipsesc asemenea prevederi exprese, considerăm că dreptul de a înainta acţiunea în revendicare îl are doar proprietarul, nu şi creditorul gajist. În cazul deposedării lui de bun, el are posibilitatea să recurgă la mijloacele de apărare a posesiunii reglementate în art. 308 şi 309 C.civ.

Deoarece, amanetul, de regulă, se constituie prin deposedarea debitorului gajist de bunul amanetat, aceasta conferă contractului de amanet caracter real. Deposedarea are rolul constitutiv, dar şi de publicitate, astfel aducându-se la cunoştinţă celorlalţi creditori ai debitorului despre constituirea amanetului, precum şi terţilor cărora debitorul le-ar transmite drepturi asupra lucrului amanetat. Publicitatea stabileşte şi gradul de prioritate a creditorului gajist faţă de alţi creditori (art.

481 C.civ.). Deoarece Codul civil (art. 455, alin. 2) reglementează amanetul fără deposedarea debitorului gajist, publicitatea lui se realizează prin intermediul sigilării bunului amanetat, adică a aplicării unor semne care, fără dubii, demonstrează amanetarea bunului.

Amanetarea bunurilor reprezentate printr-un conosament sau alt titlu negociabil se efectuează prin transmiterea titlului (art. 22 din Legea nr. 449/2001), care diferă în dependenţă de felul lui. Dacă titlul este negociabil prin andosare şi remitere sau numai prin remitere, transmiterea lui către creditorul gajist are loc prin andosare şi remitere sau numai prin remitere. Dovada amanetului este supusă dreptului comun. Pentru a evita divergenţele dintre creditorul gajist şi debitorul gajist privind caracterul şi volumul obligaţiei garantate, creditorul este obligat ca, la cererea debitorului gajist, să elibereze o recipisă cu privire la caracterul şi mărimea obligaţiei a cărei executare este garantată de bunul amanetat. Dacă creditorul gajist refuză eliberarea recipisei, debitorul este în drept, la rîndul său, să reţină predarea bunului amanetat.

Pentru încheierea contractului de amanet legea nu cere respectarea formei scrise (art. 468, alin. 1 C.civ. şi art. 20, alin. 2 din Legea nr. 449/2001), ceea ce înseamnă că el se încheie verbal, dacă părţile sunt libere să stabilească altfel. Deci, este suficient ca debitorul gajist să fie deposedat sau să consimtă menţinerea posesiei de către creditorul gajist cu intenţia de a constitui amanetul.

Cel care transmite bunul cu titlu de amanet trebuie să aibă dreptul de a-l înstrăina, adică să fie proprietar. Aceasta nu înseamnă, însă, că amanetul constituit de un neproprietar este nul şi nu-i impune obligaţiuni debitorului gajist. El nu poate, sub pretextul că lucrul nu este al său, să ceară restituirea lui înainte ca creditorul gajist să fie satisfăcut, iar acesta din urmă odată satisfăcut nu poate, sub pretextul că lucrul nu este al debitorului gajist, să refuze restituirea lui. Considerăm că dacă creditorului gajist i-a fost predat un bun, care nu este proprietatea debitorului gajist, asupra dobîndirii dreptului de amanet trebuie să se aplice în modul respectiv dispoziţiile privind dobîndirea cu bună-credinţă conform art. 375 C.civ. Dacă debitorul gajist a dobândit bunul prin furt, a fost găsit sau a ieşit în alt mod din posesiunea proprietarului sau a persoanei căruia proprietarul i-a transmis bunul în posesiune contrar voinţei lor, creditorul gajist suportă consecinţele revendicării bunului de către proprietar, chiar dacă el este de bună-credinţă.

Obiect al amanetului sunt bunurile mobile, corporale sau incorporale, aflate în circuit, susceptibile de a fi înstrăinate. Bunurile mobile corporale sunt lucrurile, iar cele incorporale sunt drepturile confirmate prin titluri negociabile. În opinia unor autori [17, p.537] se amanetează orice bun mobil: bani, mărfurile, titlurile la purtător, cambiile, bunurile incorporale. Consider că amanetarea, dar şi la general gajarea banilor nu este justificată din punct de vedere practic, deoarece ei servesc ca mijloc de plată cu ajutorul cărora se stinge orice obligaţie. Care ar fi necesitatea gajării lor, dacă debitorul gajist avîndu-i poate stinge oricînd obligaţia faţă de creditorul gajist? Or, este bine

cunoscut faptul că debitorul gajist recurge, de cele mai dese ori, la gajarea bunurilor sale din cauza lipsei de bani şi dorinţei de a-i obţine. Deşi, din punct de vedere legal, nu există impedimente pentru gajarea banilor, din punct de vedere practic, gajarea lor nu este raţională. De aceea consider că banii nu pot fi obiect al gajului. De asemenea, consider că bunurile incorporale, care sunt drepturi patrimoniale, nu pot fi amanetate decît dacă sunt încadrate într-un titlu de valoare materializat.

Amanetul acordă creditorului gajist un drept real asupra lucrului amanetat. El are dreptul de a poseda bunul gajat pînă la satisfacerea sa deplină şi de a-l valorifica pentru a-şi satisface cu preferinţă creanţa sa. Pînă la momentul exercitării dreptului de gaj, creditorul gajist trebuie să pregătească toate actele necesare pentru conservarea şi întreţinerea bunului pe care îl are în posesie. Cheltuielile suportate urmează să fie rambursate de către debitorul gajist. Creditorul gajist nu are dreptul să folosească bunul amanetat, dacă contractul nu prevede altceva (art. 477, alin. 5 C.civ. şi art. 51, alin. 2 din Legea nr.449/2001). Dreptul de a folosi bunul gajat trebuie să rezulte expres din contract. Dacă are dreptul de a folosi bunul amanetat, creditorul gajist este obligat să prezinte debitorului gajist o dare de seamă privind utilizarea lui. Creditorul gajist poate fi obligat, prin contract, să obţină fructele din bunul amanetat pentru a stinge obligaţia garantată (art. 477 alin. 5 C.civ.). Consider că această normă nu este reuşită, deoarece nu este clar cine îl poate obliga şi în ce cazuri. Creditorul gajist nu poate fi obligat să obţină fructele din bunul gaj, deoarece aceasta necesită efectuarea unor cheltuieli la care el nu poate fi impus. De aceea, norma respectivă trebuie să aibă alt conţinut şi anume: „Dacă creditorul gajist are dreptul să folosească bunul gajat, fructele obţinute se utilizează pentru achitarea costurilor, dobînzilor şi obligaţiei propriu-zise, dacă contractul nu prevede altfel”.

Creditorul gajist răspunde conform regulilor generale pentru pierderea completă sau parţială sau pentru deteriorarea totală sau parţială a bunului amanetat provenite din cupla lui.

Dreptul de amanet încetează conform temeiurilor generale (art. 495 C.civ.), precum şi atunci cînd creditorul gajist pierde dreptul de posesie asupra bunului şi nu-l poate pretinde sau restitui debitorului bunul amanetat.

2.3.1. Particularităţile amanetării bunurilor la lombard. Acestea sunt reglementate la art. 458 C.civ. şi în H. G. nr. 204/1995 pentru aprobarea Regulamentului cu privire la modul de organizare, funcţionare şi licenţiere a activităţii lombardurilor (în continuare Regulamentul nr. 204). În calitate de debitor gajist poate fi doar o persoană fizică, fie cetăţean al Republicii Moldova sau cetăţean străin (pct. 18 din Regulamentul nr.204). În calitatea de creditor gajist este o instituţie de creditare, denumită lombard, faţă de care sunt înaintate o serie de cerinţe privind modul de constituire, mărimea minimă a capitalului statutar, obţinerea licenţei etc. La lombard pot fi amanetate doar bunurile mobile care au o destinaţie specifică şi anume sunt de uz personal şi casnic.

Lombardul nu are dreptul să primească ca amanet următoarele bunuri: valută străină, titluri de valoare, obiecte care nu aparţin persoanelor fizice cu drept de proprietate privată, bunuri imobiliare, obiecte de anticariat şi alte obiecte vechi, monede din metale preţioase, mijloace de transport, cu excepţia bicicletelor şi motoretelor, metale şi pietre preţioase, care constituie materie primă, deşeuri sau obiecte cu destinaţie tehnică şi de producţie.

Încheierea contractului de amanet se confirmă prin eliberarea unei chitanţe de amanetare, numită bilet nominativ de amanet (pct. 29 din Regulamentul nr. 204), care este o blanchetă de strictă evidenţă. Deoarece lombardul este organizaţie comercială, el are obligaţia s asigure pe propria cheltuială bunul amanetat în favoarea debitorului în mărimea valorii lui (alin. 3, art. 458, C.civ.). Orice înţelegere dintre părţi care ar exclude această obligaţie este lovită de nulitate absolută. Evaluarea bunului amanetat se face prin înţelegerea părţilor conform valorii de piaţă a bunurilor de acelaşi fel şi aceeaşi calitate cu cele amanetate la momentul amanetării lor. Încheierea contractului de amanet cu lombardul este publică, iar condiţiile sunt prestabilite de lombard, clientul doar aderă la ele. Deşi legea stabileşte că valoarea bunului se stabileşte prin acordul părţilor, în practică, de regulă, lombardul „dictează" valoarea lui, clientul fiind cel care este de acord sau nu.

Lombardul nu are dreptul să folosească, cu atât mai mult, să dispună de bunurile amanetate. El răspunde pentru distrugerea, pierderea ori deteriorarea bunurilor amanetate ca un depozitar profesionist, adică în toate cazurile, dacă nu va dovedi că distrugerea, pierderea ori deteriorarea este urmare a unei situaţii de forţă majoră (alin. 4, art. 458, C.civ.). Dacă la expirarea termenului nu este rambursată suma împrumutată şi garantată cu amanet, lombardul are dreptul să vindă bunul, în baza unui act notarial cu caracter executoriu, după expirarea termenului de graţie de o lună. Dacă la expirarea termenului de graţie debitorul nu restituie împrumutul, lombardul vinde bunul amanetat conform regulilor generale (alin. 5, art.458, C.civ.). Conform regulii generale, dacă valoarea bunului gajat nu este suficientă pentru satisfacerea creanţelor creditorului gajist, el devine creditor chirografar şi poate urmări alte bunuri, dar fără prioritate faţă de alţi creditori. În cazul lombardului, creanţele faţă de debitor se sting şi atunci cînd cîştigul din vînzare nu acoperă datoria. Deci, răspunderea debitorului gajist se limitează la suma obţinută din vînzarea bunului amanetat (alin. 5, art. 458, C.civ.). Creanţa lombardului faţă de debitor se stinge în cazul în care cîştigul din vînzare nu acoperă datoria. Nu putem explica care este scopul instituirii acestei excepţii. Este cert că ea lezează, în primul rând, interesele debitorului gajist, dar nu ale lombardului. Lombardul va aprecia bunul la altă valoare decît cea reală şi va acorda debitorului un credit mai mic, pentru a evita riscul nesatisfacerii integrale din valoarea bunului amanetat.

Contractul de amanet la lombard e public, de adeziune şi se aplică regulile de protecţie a consumatorilor. Sunt nule condiţiile care limitează drepturile debitorului în comparaţie cu drepturile oferite de lege (alin. 6, art. 458, C.civ.).

CAPITOLUL II.
TEMEIURILE DE APARIŢIE A RAPORTULUI DE GAJ

§1. Contractul – principalul temei de apariţie a raportului de gaj

1.1. Noţiunea şi caracterele juridice ale contractului de gaj

Temei pentru apariţia gajului, conform alin. 1 art. 466 C.civ., este legea sau contractul. Redacţia acestui articol trebuie schimbată prin substituirea locului termenilor „lege" şi „contract", deoarece, de cele mai multr ori gajul apare în baza contractului, iar apariţia gajului în baza legii în practică se întâlneşte rareori. În acest context este reuşită redacţia art. 6, alin. 2 din Legea nr.449/2001, conform căreia gajul este convenţional sau legal.

Legislaţia în vigoare nu defineşte contractul de gaj, sarcina respectivă revenind doctrinei. Literatura română [26, p.544; 75, p.412; 94, p.410], spriginindu-se pe dispoziţiile art. 1685, C.civ., a definit contractul de gaj ca fiind acel contract prin care debitorul sau o terţă persoană remite creditorului sau unui terţ un bun mobil corporal sau incorporal, în vederea garantării executării unei obligaţii.

Conform legislaţiei Republicii Moldova, gajul este o noţiune generică şi se referă atît la grevarea bunurilor mobile cît şi a celor imobile. Deoarece susţinem tendinţa de a distinge gajul bunurilor mobile de cele imobile, consider că bunurile mobile se grevează cu gaj, iar cele imobile – cu ipotecă. Ţinînd cont de cele menţionate precum şi de faptul că se grevează cu gaj doar bunurile mobile, contractul de gaj poate fi definit *ca acord de voinţă dintre creditorul gajist şi debitorul gajist prin care acesta din urmă grevează un bun mobil, corporal sau incorporal, pentru garantarea executării unei obligaţii civile sau comerciale.*

În opinia unor autori [26, p.545] la definirea contractului de gaj trebuie să se ţină cont de următoarele:

- este un acord de voinţă dintre două sau mai multe persoane;

- este un contract, scopul căruia este de a garanta executarea obligaţiei dintr-un raport juridic obligaţional principal;

- părţile contractului de gaj sunt creditorul gajist şi debitorul gajist. Calitatea de creditor gajist şi creditor al obligaţiei principale se întrunesc într-o singură persoană. Calitate de debitor gajist poate să aibă atît debitorul din obligaţia principală cît şi un terţ. Dacă debitorul gajist este un terţ, contractul de gaj se încheie cu persoana terţă;

- obiectul contractului de gaj sunt bunurile care se află în circuitul civil;

- efectele contractului de gaj constau în faptul că acordă creditorului gajist prerogativele de urmărire a bunului şi satisfacere cu preferinţă din valoarea lui;

- contractul de gaj se încheie în formă scrisă. De la această regulă fac excepţie: contractul de amanet şi contractul de gaj al bunurilor, transmiterea cărora necesită autentificare notarială (art. 468, alin. 1, C.civ.). În raporturile dintre părţi şi terţi, contractul de gaj fără deposedarea debitorului gajist necesită înregistrare în modul corespunzător.

Contractul de gaj are următoarele caractere juridice care îl evidenţiază din ansamblul contractelor civile[1, p.593; 94, p.411]:

a) este un contract *accesoriu,* deoarece nu există de sine stătător, ci însoţeşte o obligaţie principală pe care o garantează. Potrivit principiului *accesorium sequitur principale,* regimul contractului de gaj depinde de obligaţia principală. Astfel, executarea, rezilierea, rezoluţiunea, declararea nulităţii contractului principal, atrage ineficienţa contractul de gaj. Dacă contractul principal este afectat de modalităţi (termen, condiţie), aceleaşi modalităţi afectează şi contractul de gaj. Dacă contractul de gaj garantează o obligaţie eventuală, obligaţia de garanţie se suspendă pînă la încheierea contractului principal.

b) *gajul cu deposedare (amanetul) este un contract real*, deoarece el se consideră încheiat din momentul transmiterii obiectului gajului în posesiunea creditorului gajist sau persoanei terţe. Dacă bunul se află în posesiunea creditorului gajist amanetul se constituie prin menţinerea posesiunii în baza acordului debitorului gajist, în scopul garantării creanţei creditorului (art. 466, alin. 3, C.civ., art. 20 din Legea nr.449/2001).

Dacă *contractul de gaj este fără deposedare (înregistrat),* contractul de gaj este *consensual,* deoarece remiterea bunului gajat nu este o condiţie pentru încheierea contractului. Însă legea cere respectarea formei scrise (art. 468 C.civ., art. 13 din Legea nr.449/2001). La prima vedere s-ar părea că contractul de gaj este solemn. Doctrina stabileşte că sunt solemne contractele pentru validitatea cărora acordul de voinţă al părţilor trebuie să preia o anumită formă prevăzută de lege [74, p. 42]. Deci, acordul de voinţă nu este suficient pentru încheierea acestor contracte. Ele trebuie să preia forma cerută de lege, nerespectarea căreia atrage nulitatea absolută. Conform art. 468 alin. 1 C.civ., contractul de gaj se încheie în formă scrisă, însă nerespectarea ei nu conduce la nulitatea

contractului, ci la consecinţele prevăzute la art. 211, alin. 1, C.civ. Deci, *contractul de gaj fără deposedare este consensual.*

De la această regulă există excepţii. Astfel, dacă contractul de gaj are ca obiect un bun pentru transmiterea căruia se cere forma autentică, el se încheie în formă autentică (alin. 1, art. 468, C.civ.), în caz contrar survine nulitatea absolută. În acest caz, contractul de gaj are caracter *solemn*. De exemplu, dacă se gajează partea socială a asociatului societăţii cu răspundere limitată, contractul de gaj necesită autentificare notarială, deoarece conform alin. 9, art. 152, C.civ. actul juridic de înstrăinare a părţii sociale se autentifică notarial. De asemenea, necesită autentificare notarială şi contractul de gaj a întreprinderii ca complex patrimonial unic.

În concluzie, dacă gajul este cu deposedare – contractul de gaj are caracter real, dacă se gajează un bun pentru transmiterea căruia se cere forma autentică – solemn, iar în celelalte cazuri – consensual.

c) este un contract *unilateral,* deoarece dă naştere la obligaţii numai în sarcina părţii la care se află bunul [1, p.594; 22, p.283; 28, p.421; 49, p. 354; 75, p.413]. În cazul gajului cu deposedare, creditorul gajist sau persoana terţă, cărora le-a fost remis bunul în posesie, au obligaţia de a-l conserva şi restituie la stingerea gajului (art. 477, alin. 6, C.civ.). Contractul de gaj fără deposedare îşi păstrează caracterul unilateral, dar de data aceasta debitorul gajist are obligaţia de a asigura integritatea bunului gajat încît creditorul gajist să-şi poată satisface creanţa din valoarea lui, în cazul neexecutătii sau executării necorespunzătoare a obligaţiei garantate. Debitorul gajist şi creditorul gajist sunt liberi să stabilească drepturile şi obligaţiile în limita prevederilor legale imperative (art. 476 alin. 1 C.civ.).

Unii autori [7, p.481; 100, p. 292] consideră că contractul de gaj are caracter sinalagmatic, deoarece dă naştere la drepturi şi obligaţii pentru mabele părţi. Acest caracter este specific contractului de gaj fără deposedare şi drept argument se invocă art. 43 alin. 4 din Legea nr. 449/2001 conform căruia creditorul gajist este obligat să asigure înregistrarea încetării gajului imediat după satisfacerea creanţei garantate prin gaj. În opinia noastră, această obligaţie nu schimbă caracterul contractul de gaj, deoarece ea apare în cazul încetării contractului de gaj în urma satisfacerii creanţei garantate. Nici libertatea părţilor de a-şi stabili drepturile şi obligaţiile nu-i schimbă caracterul, ele fiind în drept să prevadă alte drepturi şi obligaţii, care, deşi nu sunt prevăzute de lege, nu contravin ei.

d) este un contract *indivizibil* [1, p.594; 104, p.135; 79, p.109-110], deoarece gajul subzistă asupra tuturor bunurilor gajate, asupra fiecăruia din ele şi asupra tuturor părţilor lor, chiar dacă bunul sau obligaţia sunt divizibile (art. 463 C.civ.). Gajul acoperă întreaga obligaţie garantată şi, dacă se plăteşte doar o parte din datorie, gajul subzistă asupra întregului bun gajat. În cazul morţii

debitorului, deşi obligaţia se transmite divizat către moştenitori, gajul rămîne indivizibil. Deci, copărtaşul în lotul căruia a fost inclus bunul mobil afectat garanţiei va trebui să suporte executarea pentru întreaga datorie, garanţia arărînd ca fiind încorporată bunului şi urmînd a regresa împotriva celorlalţi copărtaşi.

e) este un contract constitutiv de drepturi, el constituind dreptul real de gaj. Obligaţiile şi drepturile născute din raporturile de gaj sunt noi, necunoscute înainte de încheierea lui.

f) contractul de gaj are caracter patrimonial, deoarece obiectul său are valoare economică şi poate fi evaluat în bani.

1.2. Părţile contractului de gaj

Părţi ale contractului de gaj sunt *creditorul gajist* şi *debitorul gajist*. Creditorul gajist este persoana obligaţiile faţă de care sunt garantate prin gaj, iar debitorul gajist este persoana care depune în gaj un bun. În calitate de creditor gajist şi debitor gajist pot fi atît persoanele fizice cît şi cele juridice. Pentru ca persoanele fizice şi juridice să poată încheia un contract de gaj, legea cere ca acestea să întrunească condiţia generală, şi anume, să aibă capacitatea de a contracta. Capacitatea de a contracta o au persoanele fizice cu capacitate deplină de exerciţiu şi persoanele juridice.

Persoanele fizice cu capacitate de exerciţiu deplină încheie liber contractul de gaj. Capacitatea de exerciţiu deplină se dobîndeşte, de regulă, odată cu împlinirea vîrstei de 18 ani (alin. 1, art. 20, C.civ.), iar ca excepţie şi mai înainte, dacă minorul se căsătoreşte pînă la atingerea vîrstei de 18 ani sau este emancipat (alin. 2 şi 3, art. 20, C.civ.). Persoanele fizice limitate în capacitate de exerciţiu încheie acte juridice cu privire la dispunerea de patrimoniu (bunuri ar fi corect), inclusiv contractul de gaj doar cu acordul curatorului (art. 25 C.civ.). Minorul care a împlinit vîrsta de 14 ani poate gaja bunurile sale cu încuviinţarea părinţilor, adoptatorilor, iar în cazul instituirii curatelei – cu acordul curatorului (art. 21, alin. 1, C.civ.), care trebuie să aibă permisiunea prealabilă a autorităţii tutelare (art. 42 C.civ.). Autoritatea tutelară este organul care decide asupra necesităţii gajării bunurilor minorului, reieşind din interesele acestuia.

Art. 2, alin. 6 din Legea nr. 449/2001 stabileşte că bunurile minorului se gajează numai cu acordul autorităţii tutelare. Însă odată cu intrarea în vigoare al Codului de executare al Republicii Moldova această normă nu se va mai aplica, ceea ce se explică prin faptul că, conform art. 85 din Codul de executare, bunurile copiilor, se are în vedere a minorilor care nu au împlinit vîrsta de 18 ani, nu pot fi următite. Astfel, aceste bunuri sunt declarate insesizabile, iar, conform art. 457, C.civ., ele nu pot constitui obliect al gajului. Persoanele fizice limitate în capacitate de exerciţiu în condiţiile art. 25 C.civ. sunt în drept să gajeze bunurile lor cu acordul curatorului, care trebuie să aibă autorizaţia autorităţii tutelare (art. 42 C.civ.). În numele persoanei fizice incapabile actele

juridice, inclusiv şi de gaj, în numele ei sunt încheiate de tutori cu respectarea prevederilor art. 42 C.civ.

Persoanele juridice dobîndesc capacitate juridică la data înregistrării de stat şi îşi exercită drepturile şi obligaţiile prin administrator. În numele debitorului gajist-persoană juridică, contractul de gaj este semnat de către administrator (directorul, directorul general, managerul-şef, preşedintele sau o altă persoană fizică, de exemplu, asociatul societăţii în nume colectiv, comanditatul din societatea în comandită, care, prin lege sau act constitutiv, sunt desemnate să acţioneze în raporturile cu terţii) [5, p.405]. Modul de luare a deciziilor privind gajarea bunurilor e stabilit prin lege sau actele de constituire ale persoanei juridice. Încheierea de către administrator a contractului de gaj cu încălcarea restricţiilor sau limitărilor nu sunt opozabile creditorului gajist, dacă este de bună-credinţă. Cu toate acestea, în practica judecătorească sunt cunoscute cazuri în care contractul de gaj a fost declarat nul, deoarece la adoptarea hotărârii adunării generale, prin care s-a decis încheierea contractului de gaj, nu s-au respectat prevederile legii. Fiind o tranzacţie de proporţii, administratorul nu a respectat prevederile legale privind procedura de convocare a adunării generale şi de adoptare a hotărârilor[1]. Nu suntem de acord cu o asemenea decizie. Încălcările comise de către administrator la semnarea contractului de gaj, în cazul tranzacţiei de proporţii, nu sunt opozabile creditorului gajist. Încălcarea regulilor de aprobare a acestor tranzacţii de către organele societăţii nu pot servi temei pentru declararea nulităţii contractului de gaj, cu condiţia că creditorul gajist este de bună-credinţă, care se prezumă pînă la proba contrară.

Statul şi unităţile administrativ-teritoriale constituie gajul asupra bunurilor aflate în domeniul privat prin intermediul organelor puterii şi administraţiei publice conform competenţei lor.

În afară de condiţiile generale, părţile contractului de gaj trebuie să întrunească şi unele condiţii speciale. Deoarece, conform art. 456 C.civ., creditorul gajist deţine şi calitatea de creditor în obligaţia principală. Deci este vorba de una şi aceeaşi persoană, adică creditorul este şi creditor gajist. Calităţile de debitor şi debitor gajist nu se întrunesc mereu în una şi aceeaşi persoană, deoarece gajul poate fi constituit atît de debitorul obligaţiei principale, cît şi de un terţ (alin. 3, art. 456, C.civ.). Pentru a putea încheia contractul de gaj, debitorul gajist trebuie să aibă dreptul de a gaja. În această privinţă în legislaţia Republicii Moldova se manifestă două tendinţe de stabilire a persoanelor care au dreptul să gajeze bunul. Prima constă în faptul că debitor gajist poate fi doar persoana care are dreptul de proprietate asupra bunului gajat (art. 2, alin. 1 din Legea nr. 449/2001).

[1] Vezi: Decizia Colegiului civil al Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova din 14.11.2001, pronunţată pe marginea dosarului civil nr. 2r/a-420/2001. S-a declarat nul contractul de gaj a materialelor vinicole ale SA „V-G" în valoare de 2.400.000 lei pentru asigurarea obligaţiilor de credit ale SRL „P" faţă de BCA „U", deoarece au fost încălcate prevederile art. art. 53, 54 (1), 55 (1) şi 56 (1) din Legea nr.1134/1997 privind pregătirea şi convocarea adunării generale.

Cea de a doua acordă dreptul nu doar proprietarului, ci şi altei persoane care, conform art. 456, alin. 2, C.civ., este un alt posesor şi uzufructuar legal al bunurilor gajate, care are dreptul de a le înstrăina. Astfel, se evidenţiază o contradicţie între Legea nr. 449/2001 şi Codul civil în privinţa calităţii debitorului gajist. Ea este soluţionată prin aplicarea prevederilor Codului civil, fiind o lege mai nouă spre deosebire de Legea nr. 449/2001 şi ambele fiind organice.

Proprietarul este cel care are dreptul, în primul rînd, să gajeze bunurile sale, întrucît doar el este înzestrat cu toate atributelor dreptului de proprietate (posesie, folosinţă, dispoziţie) şi de sine stătător decide regimul bunurilor sale. Sunt însă proprietari cărora legea le interzice să gajeze bunurile sale sau gajarea lor este condiţionată de existenţa permisiunii altei persoane, care, deşi nu este proprietar al bunului, dar, în temeiul legii, influenţează asupra împuternicirilor proprietarului. De exemplu, în baza contractului de înstrăinare a bunului cu condiţia întreţinerii pe viaţă, dobînditorul bunului mobil dobândeşte proprietarea, dar el nu poate să gajeze bunul respectiv decît numai cu acordul beneficiarului întreţinerii (art. 842 C.civ.). Aceasta este o limitare a proprietarului în exercitarea atributului dreptului de dispoziţie şi este condiţionată de necesitatea apărării, garantării dreptului beneficiarului întreţinerii. De asemenea, fondurile de investiţii nu au dreptul să contracteze credite şi împrumuturi, inclusiv prin gajarea activelor sale (art. 16 din Legea nr. 1204/1997).

În virtutea dreptului de proprietate, proprietarul exercită în mod exclusiv atributele de posesie, folosinţă şi dispoziţie[4, p.19; 5, p.72]. El are dreptul să întreprindă orice, dacă aceasta nu contravine legii şi nu lezează drepturile altor persoane. Atributele dreptului de proprietate asupra unui bun pot fi exercitate împreună de două sau mai multe persoane, care devin coproprietari, fie prin delimitarea cotei fiecărui proprietar (pe cote-părţi) sau prin nedelimitarea cotelor-părţi (în devălmăşie) (art. 345 C.civ.). Codul civil (art. 457) şi Legea nr. 499/2001 (art. 2) prevăd că coproprietarul este în drept să gajeze bunurile proprietate comună cu acordul tuturor coproprietarilor, indiferent de tipul ei.

Este firesc ca coproprietarul bunului proprietate comună pe cote-părţi să aibă acordul celorlalţi coproprietari, deoarece el nu poate înstrăina, inclusiv gaja bunul, asupra căruia are doar dreptul la o cotă parte (art. 351 C.civ.). În schimb, coproprietarul este în drept să gajeze cota parte din bunurile proprietate comună pe cote-părţi, fără acordul celorlalţi coproprietari.

Acordul coproprietarilor se cere şi la gajarea bunurilor proprietate comună în devălmăşie, deşi, conform art. 369 C.civ., acordul este necesar doar la înstrăinare, inclusiv ipotecarea bunurile imobile, nu şi a celor mobile. Rezultă că pentru constituirea gajului legiuitorul stabileşte o regulă specială. Ea derogă de la art. 369 C. civ. şi alin. 1, art. 21 C. fam., care prezumă mandatul tacit al coproprietarilor la înstrăinarea bunurilor mobile. Apare întrebarea cît este de justificată această

normă specială şi cum se explică necesitatea acordului la gajarea bunurilor mobile proprietate devălmăşie, dacă la înstrăinare nu este necesar acordul. Or, gajarea prezintă mai mare pericol decît înstrăinarea propriu-zisă? Considerăm că nu. De aceea, susţinem că la gajarea bunurilor mobile proprietate comună în devălmăşie nu ar trebui să se ceară acordul celuilalt coproprietar devălmaş.

În afară de proprietar, poate gaja şi alt posesor şi uzufructuar legal al bunurilor depuse în gaj, care are dreptul de a le înstrăina (alin. 2, art. 456, C.civ.). Pornind de la conţinutul art. 303 C.civ. posesor este acea persoană care exercită voit stăpînirea de fapt asupra bunului şi în privinţa căreia este instituită prezumţia de proprietate, cu excepţiile prevăzute la alin. 2, art. 303 şi alin. 1, art. 305 C.civ. Însă simpla calitate de posesor nu este suficientă, deoarece este conjuncţia „ şi", ceea ce înseamnă că calitatea de posesor trebuie să se întrunească cu cea de uzufructuar legal. Prin urmare, numai persoana care întruneşte cumulativ calitatea de posesor şi uzufructuar legal poate fi debitor gajist. Pornind de la redacţia art. 456 C.civ., calitatea de uzufructuar legal, iar implicit şi cea de posesor se dobîndeşte doar în temeiul legii. De regulă, uzufructuarul are dreptul de a poseda şi folosi bunul, dar nu şi de a dispune de el (art. 395 C.civ.). Dar dacă, uzufructul încorporează şi bunuri consumptibile, uzufructuarul este îndreptăţit să dispună de ele, inclusiv şi să le gajeze (402 C.civ.). Călăuzinduse de sensul strict al dispoziţiei legale, uzufructuarul, al cărui drept se constituie prin act juridic, nu are dreptul de a gaja bunurile consumptibile de care, de fapt, poate liber dispune într-un alt mod. Astfel se face discriminare între uzufructuari, care nu are justificare, deoarece după conţinut uzufructul este un drept unic. Mai mult dect atît, dacă titularul dreptului de uzufruct, constituit prin act juridic, are dreptul să înstrăineze bunurile consumptibile, este nejustificată, alogică limitarea dreptului de a le gaja. Întreprinderile de stat[2] şi municipale[3] deţin bunurile transmise de fondator cu dreptul de gestiune operativă şi, respectiv, dreptul de gestiune economică. Aceste drepturi nu acordă titularilor lor prerogativa de înstrăinare a bunurilor, inclusiv arendare ori gajare, decît cu acordul expres al fondatorului (art. 3, alin. 4 din Legea nr. 146/1994). Deşi în doctrină [53, p. 67-68] şi legislaţia unor state (de exemplu, Federaţa Rusă) aceste drepturi sunt atribuite la categoria drepturilor reale, deoarece ele conferă titularului prerogativele de a poseda, folosi şi uneori chiar de a dispune, aceste afirmaţii nu-şi găsesc temelia în Codul civil, care reglementează exhaustiv drepturile reale. Considerăm că legiuitorul trebuie să se dezică de ele, locul lor fiind preluat de dreptul de uzufruct.

Din cele menţionate rezultă că pentru a evita unele contradicţii ar fi binevenit de a modifica formularea alin. 2, art. 456, C.civ., stabilindu-se că: *Debitor gajist este persoana care are dreptul să*

[2] Legea nr. 146-XII din 16 iunie 1994 cu privire la întreprinderea de stat. Monitorul Oficial, 1994, nr. 2.

[3] Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova nr. 387 din 6 septembrie 1994 prin care s-a aprobat Regulamentul-model al întreprinderii municipale. Monitorul Oficial, 1994, nr. 2.

înstrăineze bunul. Astfel, este clar că atît proprietarul, cît şi alte persoane care au dreptul de a-l înstrăina pot fi debitori gajisti.

Calitatea de debitor gajist o poate avea nu numai debitorul din raportul principal, dar şi o persoană terţă (alin. 3, art. 456, C.civ.). În practica judiciară deseori se întîlnisc asemenea cazuri. Astfel, conform datelor din dosarele civile: nr. 2PO-10/04 creditor gajist este BC „M-A" SA, debitor SRL „D.V.", iar debitor gajist G.V.; nr. 2PO-7/03 creditor gajist este BC „B.S." SA, debitor ÎI „L.T.", iar debitor gajist V.E. etc. Aceasta permite unor autori [40, p.531] de a susţine că contractul de gaj este sau de bază, sau suplimentar. De bază este în cazul în care debitorul gajist este şi debitor în raportul obligaţional principal, iar suplimentar - cînd debitor gajist este o persoană terţă, care nefiind parte la raportul principal, susţine debitorul prin gajarea bunurilor sale, în scopul garantării executării obligaţiei principale. Unii autori [41, p. 101] afirmă că dacă obiectul gajului sunt bunurile unei persoane terţe, aceasta încheie contractul de gaj în numele său. Relaţiile dintre persoana terţă-debitor gajist şi debitorul obligaţiei principale, după natura lor, nu sunt raporturi de gaj, drepturile şi obligaţiile ce le revin nu rezultă din raportul de gaj. Între debitorul principal şi debitorul gajist se poate încheia un contract nenumit care poate avea atît caracter oneros cît şi gratuit. Dacă este gratuit, debitorul gajist nu urmăreşte obţinerea unui avantaj patrimonial, iar dacă este cu titlu oneros el are dreptul, în cazul urmăririi bunului gajat, să ceară despăgubirea, care poate consta în valoarea bunului gajat sau este de altă natură convenită de părţi.

În dependenţă de faptul cine are calitatea de debitor gajist, diferă consecinţele care survin pentru creditorul gajist la exercitarea dreptului de gaj. În cazul în care suma obţinută din vînzarea bunului gajat nu este suficientă pentru satisfacerea integrală a creanţei, creditorul gajist are dreptul de a obţine diferenţa de sumă din contul valorii altor bunuri ale debitorului, dar fără a avea prioritate faţă de ceilalţi creditori (art. 493, alin. 5, C.civ.). Dacă debitorul gajist este o persoană terţă, iar din valoarea bunului gajat nu poate fi satisfăcută integral creanţa garantată, creditorul gajist nu va avea dreptul să urmărească alte bunuri ale debitorului gajist. Creanţa creditorului gajist faţă de debitorul gajist, care nu este debitor al obligaţiei, se limitează doar la suma obţinută din vînzarea bunului.

Creditori gajişti, care au drept de gaj asupra unuia şi aceluiaşi bun, fără a fi însă cocreditori îşi satisfac creanţele în funcţie de consecutivitatea apariţiei drepturilor de gaj (art. 481 C.civ.). Gajul fără deposedare apare în momentul înregistrării lui, iar cel cu deposedare – la momentul transmiterii bunului în posesiunea creditorului gajist sau terţului, care îl reprezintă. În cazul dat, creanţele creditorului gajist ulterior se satisfac numai după satisfacerea deplină a creanţelor creditorului gajist precedent. Această normă reflectă unul din principiile de bază ale dreptului de gaj, conform căruia dreptul de gaj al creditorului gajist anterior are prioritate faţă de dreptul de gaj al creditorului gajist următor asupra aceluiaşi bun. Pentru creditorul gajist este foarte important de a şti dacă există sau

nu creditori gajişti precedenţi. De aceea, conform art. 480, alin. 2, C.civ., debitorul gajist are obligaţia de a informa fiecare creditor gajist ulterior despre toate grevările existente asupra bunului. În caz contrar, este responsabil pentru prejudiciul cauzat creditorului gajist prin neexecutarea obligaţii respective. În acest context urmează să se facă distincţie între pluralitatea de creditori şi cocreditorii gajişti, care în raporturile de gaj reprezintă o singură parte. Aceştea din urmă au o cotă parte din dreptul de gaj asupra bunului. Nici unul din cocreditori nu are prioritate unul faţă de altul. Ei exercită drepturile asupra bunului gajat prin acţiuni comune şi concomitente. Creanţele lor sunt satisfăcute proporţional cotei fiecăruia din dreptul de gaj.

1.3. Condiţiile esenţiale ale contractului de gaj

Contractul de gaj, care este principalul temei de apariţie a gajului, este un acord de voinţă intervenit între creditorul gajist şi debitorul gajist cu privire la gajarea bunurilor. El se consideră încheiat cînd părţile au căzut de acord asupra tuturor clauzelor esenţiale (art. 679, alin. 1,C.civ.), dând naştere unor drepturi şi obligaţii. Esenţiale sunt clauzele stabilite în lege, care rezultă din natura contractului sau asupra cărora insistă una din părţi. Conform art. 469, C.civ., pentru contractul de gaj sunt esenţiale următoarele clauze: numele sau denumirea părţilor; domiciliul sau sediul lor; acordul expres al debitorului gajist de a constitui gajul în favoarea creditorului gajist; tipul gajului; descrierea bunului gajat; estimarea bunului gajat şi locul aflării lui; esenţa, scadenţa creanţei garantate prin gaj şi valoarea ei maximă fără dobînzi şi alte cheltuieli; permiterea sau interzicerea gajului ulterior şi alte condiţii stabilite cu acordul părţilor.

Codul civil a abrogat prevederile art. 13 din Legea nr. 449/2001 şi a extins numărul clauzelor esenţiale ale contractului de gaj. În conformitate cu acest articol nu se considerau esenţiale clauzele privind estimarea bunului gajat şi locul aflării lui şi permiterea sau interzicerea gajului ulterior.

Comparativ cu legislaţia altor state, la noi numărul clauzelor esenţiale ale contractului de gaj este sporit. Astfel, Codul civil al Federaţiei Ruse, la art. 339, alin. 1, stabileşte următoarele clauze esenţiale ale contractului de gaj: obiectul gajului şi estimarea lui, esenţa, volumul şi scadenţa obligaţiei principale garantate prin gaj, indicarea la cine se află bunul gajat. În Legea României nr.99/1999, la art. 15, se prevede că contractul trebuie să conţină o descriere a bunului afectat garanţiei. Adică este esenţială doar clauza privind identificarea bunului gajat, iar celelalte sunt lăsate la discreţia părţilor.

Atributele de identificare a părţilor: numele sau denumirea, domiciliul sau sediul lor sunt esenţiale. Considerăm că lipsa lor nu este o piedică pentru încheierea contractului de gaj, deoarece ele sunt stabilite în contractul principal. Doar dacă debitorul gajist este o persoană terţă care

garantează executarea obligaţiei pentru debitorul principal, atributele de identificare a părţilor trebuie prevăzute expres în contractul de gaj.

Clauza privind acordul expres al debitorului gajist de a constitui gajul în favoarea creditorului gajist rezultă, propriu-zis, din contractul de gaj, deoarece el este rezultatul acordului de voinţă dintre creditorul gajist şi debitorul gajist, prin care aceasta din urmă consimte de a gaja anumite bunuri pentru a garanta executarea obligaţiei.

Părţile contractului de gaj sunt obligate să stabilească *tipul gajului*, adică este fără sau cu deposedare (amanet). În dependenţă de aceasta se determină ce fel de formalităţi urmează a fi efectuate, de exemplu, înregistrare, se determină drepturile şi obligaţiile părţilor, care variază în dependenţă de tipul gajului.

Descrierea bunului gajat este, de fapt, una din principalele clauze ale contractului de gaj. În lipsa ei contractul nu se consideră încheiat, deoarece lipseşte obiectul material asupra căruia părţile trebuie să cadă de acord. Descrierea bunului gajat constă în individualizarea lui din multitudinea de bunuri ale debitorului gajist, realizându-se astfel principiul specializării gajului. Contractul de gaj trebuie să conţină date ce permit individualizarea bunului gajat. Indicarea apartenenţei generice a bunului gajat nu este suficientă, ci trebuie specificate trăsăturile lui individuale. De exemplu, pentru gajarea unui automobil, se indică: marca, modelul, anul producerii, numărul motorului, numărul şasiului, numărul caroseriei, numărul de înregistrare, culoarea, tipul vehiculului, tipul caroseriei.

Dacă se gajează mai multe bunuri, care formează un tot întreg, destinat folosinţei comune, şi considerat un singur bun, bun complex, (art. 297 C.civ.), de exemplu, utilaj de prelucrare a lemnului, utilaj pentru tăierea hîrtiei etc., individualizarea se face nu doar prin denumirea bunului complex, dar şi prin descrierea părţilor componente, cere îl formează[4]. Agenţii economici recurg, de regulă, la gajarea mărfurilor care se află în circulaţie şi în proces de prelucrare. Pentru gajarea mărfurilor aflate într-un depozit, unde mereu circulă mărfurile, este foarte important de a determina care mărfuri sunt gajate. De exemplu, în dreptul german, la gajarea unor bunuri dintr-un depozit cu modificări dese a bunurilor înmagazinate sau la gajarea bunurilor viitoare, se stabileşte obligaţia debitorului de a marca (*Markierung*), prin semne distincte, bunurile gajate sau de a le depozita într-un spaţiu separat (*Räumsicherungsvertrag*) sau se indică zona exactă dintr-un depozit în care se depozitează bunurile gajate. Dacă este vorba despre un depozit cu intrări şi ieşiri dese de mărfuri se gajează toate bunurile în inventar, cu obligaţia debitorului gajist de a menţine constantă valoarea bunurilor din depozit. Dacă sunt mărfuri în vrac, păstrate în silozuri, dar numai o parte a

[4] În acest context a se vedea practica notarială: confirmarea de înregistrare a gajului nr. 10479 din 02.04.2003, eliberată de notarul E.C., din dosarul nr. 2-2679/04, confirmarea de înregistrare a gajului nr. 12831 din 22.05.2003, eliberată de notarul A.Ş., din dosarul nr.2-2341/04

conţinutului unui siloz se gajează, individualizarea se face prin indicarea unei cote părţi din proprietate ce urmează a fi gajată [100, p.296].

Mărfurile aflate în circulaţie şi în proces de prelucrare se individualizează în mod specific, prin indicarea denumirii, cantităţii, calităţii şi a altor paramentri. Ţinînd cont de această particularitate, Codul civil, art. 459 alin. 4, îl obligă pe debitorul gajist să înscrie în registrul gajului condiţiile gajării mărfurilor şi datele despre toate operaţiunile ce conduc la modificarea componenţei şi formei naturale a mărfurilor gajate. În legătură cu conţinutul acestei norme apare întrebarea: în care registru al gajului să efectuează înscrierile respective? Analizând prevederilor art. 37 din Legea nr.449/2001, ajungem la concluzia că este vorba despre registrul bunurilor mobile, el fiind numit prescurtat registrul gajului, ţinut de Ministerul Justiţiei. Deci, de fiecare dată cînd se produc schimbări în componenţa bunurilor gajate, ele fiind frecvente în cazul gajării mărfurilor în circulaţie, trebuie efectuată procedura de modificare sau corectare a informaţiei despre gaj conform art. 41 din Legea nr. 449/2001, pentru care nu numai se cere timp, dar necesită şi suportarea unor cheltuieli. Apare fireasca întrebare ce scop a urmărit legiuitorul stabilind asemenea obligaţie pentru debitorul gajist. Consider că această prevedere este o piedică în activitatea debitorului gajist. Mai mult decât atît, ea nu este compatibilă cu acest gaj, deoarece în virtutea lui bunurile circulă liber, facilitând activitatea economică a debitorului gajist. Pentru a evita asemenea dificultăţi, propun să fie schimbată redacţia alin. 4, art. 459, C.civ., obligându-l pe debitorul gajist să efectueze înscrierile respective într-un registru propriu, în care ar ţine evidenţa modificărilor în componenţa mărfurilor gajate. În asemenea mod creditorul gajist este protejat, deoarece poate verifica operaţiunile debitorului gajist şi identifica bunurile gajate, iar debitorul gajist este scutit de suportarea unor cheltuieli.

Estimarea bunului gajat şi locul aflării lui sunt, conform alin. 4 art 468 C.civ., alte clauze obligatorii ale contractul de gaj. Estimarea bunului gajat este considerată obligatorie, deoarece în activitatea de creditare, în dependenţă de aceasta se stabileşte cuantumul creditului acordat solicitantului de credit. Astfel, mărimea împrumutului eliberat cu amanet nu trebuie să fie mai mică de 75 la sută din suma evaluării obiectelor de uz personal şi casnic amanetate. În cazul amanetării obiectelor din metale şi pietre preţioase, inclusiv cu mărgăritare, şi a ceasurilor în corp de aur împrumutul trebuie să constituie cel puţin 90 la sută din suma evaluării (p.26 din H.G. nr.204/1995).

Dar aceasta nu are importanţă semnificativă la exercitarea dreptul de gaj, bunurile gajate fiind comercializate la licitaţie publică, tender sau negocieri directe persoanei care a oferit cel mai mare preţ. Adică estimarea bunului gajat nu constituie preţul de comercializare a bunului gajat, întrucît de fiecare dată se va lua în consideraţie preţul lui de piaţă. Locul aflării bunului gajat rezultă din tipul

lui, iar încheierea contractului de gaj nu trebuie să depindă de această clauză. Ea devine esenţială la voinţa părţilor, care doresc să cunoască locul aflării bunului gajat pentru a putea să-şi exercite drepturile lor. De exemplu, la constituirea amanetului, debitorul gajist poate insista să se concretizeze locul aflării bunului pentru a verifica modul în care se păstrează.

Clauzele privind *esenţa creanţei garantate prin gaj, scadenţa şi valoarea maximă a acesteia fără dobînzi şi alte cheltuieli* nu se referă la raportul de gaj, ci la cel obligaţional principal. Creditorul gajist şi debitorul gajist sunt obligaţi să le prevadă în contractul de gaj, ele astfel dublându-se, deoarece sunt cuprinse în contractul de bază. În acest context, practica judecătorească distinge două situaţii: prima, în cazul în care debitorul gajist este debitorul obligaţiei de bază şi a doua – în calitate de debitor gajist este o persoană terţă. În primul caz, dacă debitorul gajist este debitorul obligaţiei de bază, această condiţie se consideră negociată, dacă în contractul de gaj există referirea la contractul care reglementează obligaţia de bază şi care cuprinde condiţiile respective (pct.12 din Hotărîrea Plenului nr.11/1999). Explicaţia este că debitorul gajist şi creditorul gajist şi-au exprimat deja voinţa asupra acestor clauze în cadrul încheierii contractului de bază, unde sunt debitor şi creditor. În acest caz este suficient să se facă doar trimitere la prevederile contractului principal. Dacă în calitate de debitor gajist este o persoană terţă, referirea la contractul de bază efectuată în contractul de gaj, nu este o manifestare de voinţă a debitorului gajist - persoană terţă. Dacă în contractul de gaj lipsesc clauzele privind esenţa, scadenţa creanţei garantate prin gaj şi valoarea maximă a acesteia fără dobînzi şi alte cheltuieli, el se consideră neîncheiat.

Permiterea sau interzicerea gajului ulterior, de asemenea, este considerată, prin lege, clauză esenţială. Considerăm că ea trebuie să devină esenţială la voinţa părţilor.

În afară de clauzele enumerate la art. 468, alin. 4, C.civ., pentru contractul de gaj sunt esenţiale şi acele clauze asupra cărora, la cererea uneia din părţi, urmează să fie realizat un acord (alin. 2, art. 679, C.civ.). La dorinţa unei părţi, în contractul de gaj, pot fi stabilite obligaţiile de întreţinere şi asigurare a integrităţii bunurilor gajate, determinată ordinea şi modul de folosinţă şi dispoziţie asupra bunului gajat etc. Părţile pot să includă în contractul de gaj orice clauze, cu condiţia să nu contravină legii. Astfel, este lovită de nulitate absolută clauza prin care creditorul gajist dobîndeşte dreptul de proprietate asupra bunului gajat în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei garantate prin gaj. Deşi Codul civil nu prevede expres, această normă se reglementează la art. 13, alin. 7 din Legea nr. 449/2001. Interpretarea acestei prevederi în contextul articolului permite a concluziona că se interzice introducerea unei asemenea clauze în contractul de gaj, dar nu se exclude ca după neexecutarea obligaţiei părţile să convină printr-un acord asupra modului de stingere a obligaţiei prin dobîndirea dreptului de proprietate de către creditorul gajist asupra bunului gajat în condiţiile stabilite în acel acord. Consider că în cazul dat are

loc stingerea obligaţiei prin darea în plată, dar nu prin novaţie precum susţin unii autori [35, p.360]. Dar legiuitorul nu reglementează care este modalitatea de întocmire a acordului şi cum operează darea în plată atunci cînd sunt mai mulţi creditori gajişti. În lipsa unor asemenea reglementări, în practică vor apărea dificultăţi în privinţa stingerii obligaţiei prin preluarea bunului în contul datoriei. De aceea propunem de a reglementa acest mod de exercitare a dreptului de gaj, el ar fi unul de alternativă la cele existente.

Clauzele cu privire la gaj pot fi incluse într-un contract separat, dar gajul este valabil şi dacă acestea sunt incluse în contractul din care rezultă obligaţia garantată prin gaj, adică formează un contract comun. În practică, de regulă, se întocmeşte un contract de gaj separat de contractul principal.

1.4. Forma contractului de gaj

În afară de condiţiile de fond, la încheierea contractului de gaj este necesar de a respecta cerinţele faţă de formă. Nu în toate cazurile simplul acord de voinţă al părţilor este suficient. De cele mai deseori el urmează să preia forma cerută de lege, care depinde de tipul şi obiectul gajului. La constituirea amanetului nu se cere ca contractul să fie încheiat în formă scrisă. Acordul de voinţă al părţilor în cazul dat este însoţit de transmiterea lucrului sau titlului către creditorul gajist sau terţa persoană, care îl reprezintă. Contractul de gaj fără deposedare se încheie în formă scrisă (alin. 1, art. 468 C.civ.). Nerespectarea formei scrise, conform art.211, C.civ., nu atrage nulitatea contractului de gaj, precum prevede Legea nr. 449/2001, la art. 13, în schimb părţile sunt decăzute din dreptul de a cere proba cu martori pentru dovedirea contractului de gaj. Prin urmare, nu sunt de acord cu afirmaţiile autorilor care susţin că nerespectarea formei scrise a contractului de gaj conduce la nulitatea lui [63, p.49-56]. Dacă se gajează un bun pentru transmiterea căruia se cere respectarea formei autentice, contractul de gaj se încheie în formă scrisă şi autentificată notarial. De exemplu, conform art. 152, alin. 9, C.civ., înstrăinarea părţii sociale se autentifică notarial, deci şi contractul de gaj a părţii sociale se încheie în formă autentică. Contractul de gaj al întreprinderii ca complex patrimonial unic, de asemenea, se autentifică notarial, deoarece art. 468 C.civ. prevede că dacă pentru transmiterea (consider corect „înstrăinarea”) bunului se cere forma autentică, contractul de gaj se autentifică notarial. Întreprinderea ca complex patrimonial unic se înstrăinează în baza contractului autentificat notarial (art. 818 C.civ.). Deoarece gajarea bunului este o înstrăinare, forma contractului de gaj este dictată de forma contractului de vînzare-cumpărare. Nerespectarea formei autentice, în toate cazurile, conduce la nulitatea contractului de gaj (213 C.civ.). Rezultă: contractul de gaj fără deposedare, de regulă, se încheie în formă scrisă, iar în unele cazuri se şi autentifică notarial.

În practică, contractul de gaj se încheie prin întocmirea unui document, semnat de către părţi. Nu se exclude încheierea lui şi printr-un schimb de scrisori, telegrame, telefonograme, altele asemenea semnate de partea care le-a expediat (art. 210, alin. 2, C.civ.). Acest procedeu nu este utilizat în practică, deoarece apare necesitatea ulterioară de a dovedi existenţa sau neexistenţa unui act. Orice modificare sau completare a contractului de gaj se efectuează în forma prevăzută pentru încheierea contractului de gaj (art.468, alin.3, C.civ.).

În legislaţia altor state, de exemplu, a României, forma contractului de garanţie reală mobiliară este reglementată într-o manieră nouă. Conform art. 14, alin. (2) din Legea României nr.99/1999, părţile pot încheia contractul în formă autentică sau prin înscris sub semnătură privată, semnat de către debitor. Prin înscris sub semnătură privată se înţelege orice mod de comunicare care păstrează înregistrată informaţia pe care o conţine şi care poate fi reprodusă într-o formă tangibilă şi care nu poate fi schimbată în mod unilateral. Deci, pe prim plan este întocmirea unui înscris care să cuprindă clauzele contractuale convenite de părţi, semnat de ele sau cel puţin de debitor. Legea se referă şi la faptul că clauzele contractuale pot fi materializate într-o formă care permite înregistrarea informaţiei. Ţinînd cont de dezvoltarea tehnicii de calcul, ele pot fi memorate şi într-un fişier din memoria unui calculator, în măsura în care acest fişier este protejat printr-o parolă formată dintr-o combinaţie de cuvinte care se cunosc parţial de către fiecare din părţi şi care, ca atare, nu poate fi deschis, modificat, decît în prezenţa ambelor părţi şi combinarea segmentelor de parolă corespunzătoare. Acesta, în viziunea unor autori [100, p. 293], ar satisface cerinţa ca respectivul contract să poată fi reprodus într-o formă tangibilă şi să nu fie modificat unilateral.

§ 2. Obiectul gajului. Caracteristica generală a bunurilor gajate

Bunurile gajate constituie obiectul material al raporturilor de gaj. Codul civil (art. 457) operează cu termenii de obiect al gajului, dar nu oferă o noţiune a acestuia. O preluăm din doctrină [42, p.104], conform căreia obiect al gajului sunt bunurile individualizate în mod special din ansamblul de bunuri ale debitorului gajist sau transmise creditorului gajist, din valoarea cărora el are dreptul, la neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a obligaţiei garantate prin gaj, să-şi satisfacă creanţele cu preferinţă faţă de ceilalţi creditori. Conform alin. 1, art. 457, C.civ. şi art. 8, alin. 1 din Legea nr.449/2002, obiect al gajului poate fi *orice bun.* În literatura de specialitate [82, p.81] noţiunea de bun are sens dublu: a) în sens larg, prin *bun* se înţeleg atît lucrurile cît şi drepturile asupra lor şi b) în sens restrîns, prin *bun* se înţeleg numai lucrurile asupra cărora pot exista drepturi patrimoniale. Legiuitorul defineşte bunurile în sens larg. Conform art. 285, C.civ., ele sunt lucrurile susceptibile apropierii individuale sau colective şi drepturile patrimoniale. Deci, obiect al gajului sunt atît lucrurile cît şi drepturile patrimoniale. Specificarea în art. 457 C.civ. că

obiect al gajului sunt titlurile de valoare şi drepturile confirmate prin certificate de acţiuni, adică acţiunile este inutilă, deoarece din sintagma *orice bun,* rezultă că bunurile aflate în circuit pot fi obiect al gajului. Cu atît mai mult că conform art. 288, alin. 5, C.civ., titlurile de valoare sunt considerate bunuri mobile. Spre deosebire de Codul civil, la art. 8, alin. 1 din Legea nr.449/2002, sunt stabilite felul bunurilor care pot fi gajate. Acestea pot fi orice bun corporal sau incorporal ori o universalitate de bunuri, orice drept patrimonial sau creanţă bănească, inclusiv dreptul de creanţă al debitorului gajist asupra creditorului gajist. Deoarece pledăm pentru delimitarea terminologică a gajului şi ipotecii, considerăm că obiect al gajului sunt bunurile mobile corporale sau incorporale, consumptibile sau neconsumptibile, individual determinate sau generice.

Nu pot fi obiect al gajului, conform alin. 2, art. 457, C.civ., bunurile: excluse din circuitul civil, inalienabile, insesizabile. Considerăm că obiect al gajuluii nu pot fi bunurile gajarea cărora este interzisă prin lege. Art. 457, alin. 2, C.civ. prevede că nu pot fi gajate bunurile excluse din circuitul civil. În viziunea noastră, aceasta este inutil, deoarece se înţelege de la sine că aceste bunuri nu sunt în circuitul civil, prin urmare nici nu pot fi gajate. Din această categorie fac parte bunurile domeniului public, ele fiind inalienabile, insesizabile şi imprescriptibile (art. 296, C.civ.). Bunurile inalienabile nu pot fi obiect al gajului datorită legăturii lor indispensabile cu persoana debitorului gajist. Din această categorie fac parte:

a) drepturile legate nemijlocit de persoana debitorului gajist, adică drepturile patrimoniale cu caracter strict personal, *intuitu personae* (de exemplu, dreptul de uzufruct – art. 398, C.civ., dreptul de uz şi abitaţie – art. 425 C.civ.);

b) drepturile a căror cesiune este interzisă de lege, din care fac parte, de exemplu, drepturile de creanţă privind încasarea pensiei alimentare, repararea prejudiciului cauzat vieţii sau sănătăţii persoanei (art. 556, alin. 4, C.civ.). Majoritatea autorilor consideră că la această categorie se atribuie şi dreptul la repararea prejudiciului moral, iar alţii, dimpotrivă, susţin: creanţa de compensare a prejudiciului moral poate fi cesionată [14, p. 87]. Susţinem poziţia primilor autori, deoarece ea este în strînsă legătură cu persoana creditorului, iar, conform art. 556, alin. 4, C.civ., aceste creanţe nu se cesionează. Din alt punct de vedere cesiunea ei ar stimula o speculă imorală cu creanţele de compensare a prejudiciului moral.

O inalienabilitate temporară nu împiedică constituirea gajului, dacă nu există o prevedere legală specială, însă eventuala exercitare a dreptului de gaj va avea loc doar după ce bunul devine alienabil [11, p. 130].

Bunurile insesizabile sunt acele bunuri care nu pot fi urmărite în baza pretenţiilor creditorilor. Lista lor este inclusă la art. 85 din Codul de executare. Gajarea lor se interzice pentru a exclude situaţiile în care s-ar permite gajarea bunurilor, iar creditorul gajist nu poate exercita dreptul de gaj.

Stabilind această interdicţie, legiuitorul s-a călăuzit de principiul roman că imposibilul nu poate constitui obiect al obligaţiei.

Nu pot fi obiect al gajului nici bunurile gajarea cărora este interzisă prin lege. Astfel, conform alin. 3, art. 25 din Legea nr. 431/1999, valorile culturale din muzeele, galeriile de artă, bibliotecile, arhivele de stat şi municipale şi din alte instituţii statale de cultură nu pot fi utilizate în calitate de garanţie sau gaj. În H.G. nr.204/1995, la pct. 19, se interzice gajarea la lombard a următoarelor obiecte: valută străină, hîrtii de valoare, obiecte care nu aparţin persoanei fizice cu drept de proprietate privată, bunuri imobile, obiecte de anticariat sau alte obiecte vechi, monede de metal preţioase înregistrate în cataloage speciale, metale şi pietre preţioase ce constituie materie primă, deşeuri sau obiecte cu destinaţie tehnică şi de producţie, mijloace de transport, cu excepţia bicicletelor şi motoretele. De menţionat că în acest caz se are în vedere imposibilitatea gajării acestor bunuri sub forma de gaj cu deposedare (amanet) cînd creditorul gajist este o persoană cu statut juridic special - lombardul. În celelalte cazuri gajarea lor este posibilă fără restricţii.

Nici o normă legală nu se referă la posibilitatea sau imposibilitatea gajării bunurilor limitate în circuitul civil. Ele sunt acele bunuri care, deşi se află în circuitul civil, au un regim special de circulaţie. Ele sunt dobîndite, deţinute, folosite şi înstrăinate în condiţiile prevăzute de lege [5, p. 100]. De exemplu, conform Legii nr.110/1994, armele se pot afla în proprietatea persoanelor fizice şi juridice, dacă se întrunesc condiţiile prevăzute la art. 8 şi 9. Unii autori [38, p.535] consideră dubioasă raţionalitatea gajării acestor bunuri, argumentînd prin faptul că se creează o lacună, deoarece debitorul gajist corespunde condiţiilor cerute de lege pentru a deţine aceste bunuri, iar creditorul gajist nu le întruneşte. Nu sunt de acord cu această afirmaţie, deoarece sunt enumerate expres impedimentele la gajarea bunurilor (art. 457, alin. 2, C.civ.). *Per a contrario,* aceste bunuri pot fi gajate, deoarece nu sunt excluse din categoria bunurilor care pot fi obiect al gajului. La gajarea unor asemenea bunuri trebuie respectate prevederile legii speciale, care stabilesc regimul juridic al bunurilor limitate în circuitul civil. Dacă bunul nu se poate afla în posesiunea creditorului gajist, rezultă că el trebuie lăsat la debitorul gajist. La exercitarea dreptului de gaj asupra bunului urmează să se ţină cont de particularităţile lui, întrucît acesta trebuie înstrăinat cu respectarea prevederilor legale, de exemplu, H.G.nr. 44/1995. Prin urmare, în acest caz nu se creează nici o lacună, însă procedura de gajare şi exercitare a dreptului de gaj are particularităţi.

Obiect al gajului sunt bunurile mobile corporale care au o existenţă materială, adică lucrurile, precum şi cele incorporale, care au o existenţă ideală, abstractă, nematerială. În literatura de specialitate [11, p.132] se menţionează că bunuri incorporale sunt toate drepturile patrimoniale, cu excepţia dreptului de proprietate care este încorporat în obiectul asupra căruia poartă. Astfel, bunurile incorporale pot fi grupate în următoarele categorii: a) drepturile reale, cu excepţia dreptului

de proprietate; b) drepturile de creanţă; c) proprietăţile incorporale, această categorie incluzînd bunuri a căror existenţă depinde de activitatea şi puterea creatoare a omului: drepturile de proprietate industrială, drepturile de autor şi drepturile conexe; d) titlurile de valoare, categorie în care sunt incluse efectele de comerţ, titlurile corporative şi titlurile reprezentative ale mărfurilor. Nu sunt de acord întru-totul cu afirmaţia precum că titlurile de valoare sunt bunuri incorporale. Asupra naturii lor juridice, în literatura de specialitate [42, p. 104-105] se poartă discuţii, aceasta fiind o problemă teoretică complicată. Titlul de valoare, pe de o parte, este obiect distinct al dreptului civil, iar, pe de altă parte, o formă de confirmare a dreptului patrimonial. Analiza Codului civil, art. 288, alin. 5, art. 460, permite a concluziona că titlurile de valoare sunt şi lucruri şi drepturi, în dependenţă de forma lor materială sau ne materială, ceea ce influenţează asupra modului lor de gajare. Din reglementările speciale (Legea nr.199/1998, Regulamentul nr. 4/4) rezultă că titlurile de valoare nematerializate se gajează deosebit de cele materializate. Gajarea lor, în mare măsură, este analogică gajării drepturilor patrimoniale, dar nu coincide întru-totul. Concluzia este că titlurile de valoare materializate se gajează ca lucruri, iar cele nematerializate – ca drepturi patrimoniale. Dar şi într-un caz şi în altul există unele particularităţi.

Bunurile determinate generic se gajează sub forma universalităţii de bunuri (art. 457, alin. 1, C.civ.). Conform art. 298, C.civ., universalitatea de bunuri este de fapt şi de drept. Universalitatea de fapt este o pluralitate de bunuri corporale omogene considerate un tot întreg (de exemplu, o bibliotecă, un serviciu, un set de mobilă, stocurile de mărfuri omogene etc.). Pentru universalitatea de fapt este caracteristică omogenitatea bunurilor ce o formează. Universalitatea de drept, de asemenea, este o pluralitate de bunuri, dar în componenţa ei sunt nu doar bunuri corporale, ci şi incorporale, care privite împreună, sunt considerate ca un tot întreg (de exemplu, universalitatea de drept este latura activă a patrimoniului, întreprinderea ca complex patrimonial, dacă în componenţa ei sunt şi drepturi patrimoniale). Prin coroborarea prevederilor art. 298 C.civ. şi art. 457, alin. 1, C.civ., ajungem la concluzia că obiect al gajului sunt atît universalitatea de fapt, cît şi cea de drept. Legea nr. 449/2003, la art. 8 alin. 2, defineşte universalitatea de bunuri ca totalitate de bunuri mobile sau imobile, prezente sau viitoare, corporale sau incorporale, descrise în mod general, gajul asupra cărora se înregistreze în unul şi acelaşi registru. Deci, ea stabileşte o condiţie suplimentară, de ordin procedural, conform căreia gajul asupra totalităţii de bunuri trebuie să se înregistrează în unul şi acelaşi registru, în caz contrar nu poate fi vorba despre gajul asupra universalităţii de bunuri.

Navele maritime comerciale se gajează în ordinea generală, fiindcă, conform legislaţiei în vigoare, ele sunt bunuri mobile. Prin urmare nu se justifică reglementarea contractului de ipotecă în C. navig. marit. com. şi propunem excluderea lui. Necesită modificări art.367 din acest cod în

sensul excluderii înregistrării gajului navei în registrul unic al gajului la notariat, deoarece există Registrul gajului bunurilor mobile, care asigură publicitatea gajului.

Prezintă interes practic şi teoretic posibilitatea gajării banilor, care sunt cele mai lichide active din patrimoniul oricărei persoane. În literatura de specialitate se discută dacă banii pot fi gajaţi, opiniile autorilor fiind controversate. În dreptul privat roman se admitea gajarea banilor, precum şi a altor bunuri consumptibile [37, p.144]. În prezent unii autori sunt de părerea că banii pot fi obiect al gajului [44, p.700; 55, p. 349]. Argumentul de bază este că ei sunt bunuri şi nu există o prevedere legală care ar interzice gajarea lor. Deci, gajarea lor nu necesită respectarea unor condiţii speciale. Alţi autori admit posibilitatea gajării banilor, dar cu respectarea unor condiţii [28, p. 416-417; 87, p. 115-121], impuse de specificul lor. Ei se gajează prin transmitere în depozit creditorului gajist sau unui terţ, în caz contrar gajul lor, practic, este lipsit de sens. Această poziţie este implementată în Codul civil al Cazahstanului (art. art. 301, 303), care prevede că mijloacele băneşti, care sunt obiect al gajului, se depozitează la bancă sau la notar. În § 233 din BGB se prevede că persoana îndreptăţită dobîndeşte dreptul de gaj asupra banilor depozitaţi sau titlurilor de valoare din momentul depozitării lor, iar dacă banii sau titlurile de valoare trec în proprietatea statului sau instituţiei la care sunt depozitaţi, titularul dobîndeşte dreptul de gaj asupra dreptului la despăgubire. Unii autori neagă posibilitatea gajării banilor, susţinînd că mijloacele băneşti exprimate în valută naţională nu pot fi obiect al gajului [42, p.106-107]. Esenţa gajului este satisfacerea creanţelor creditorului gajist din valoarea bunului gajat, obţinută în urma înstrăinării în modul stabilit de lege, iar banii nu pot fi obiect al vînzării-cumpărării. Pentru toţi autorii este comun că obiect al gajului pot fi mijloacele băneşti, valoarea nominală a cărora se deosebeşte de valoarea lor de piaţă (de exemplu, monedele jubiliare, comemorative, valuta străină). Practica judiciară a Federaţiei Ruse s-a pronunţat negativ asupra gajării banilor prin Hotărîrea Prezidiumului CSA din 2 iulie 1996 nr. 7965/95, deoarece gajul este un mijloc de garantare a obligaţiei în temeiul căruia creditorul gajist are dreptul de a-şi satisface creanţa din valoarea bunului gajat, obţinută din suma încasată în urma înstrăinării lui, dacă debitorul nu execută sau execută necorespunzător obligaţia. Condiţia de bază pentru valorificarea bunului gajat este înstrăinarea lui, iar banii nu corespund acesteia. De aceea, contractul de gaj care are ca obiect banii este nul, deoarece contravine legii. Spre deosebire de practica judiciară din Federaţia Rusă, cea din Republica Moldova nu s-a pronunţat asupra posibilităţii sau imposibilităţii gajării banilor. Această sarcină revine doctrinei autohtone. Conform legislaţiei în vigoare (vezi: art. 302 C.civ.; art. 1 din Legea nr.1232/1992; art. 56 din Legea nr.458/1995), moneda naţională, leul, este unicul mijloc legal de plată. Banii în numerar, conform art. 288, alin. 5, C.civ., sunt bunuri mobile, dar consider că gajarea lor se exclude. Această concluzie rezultă din faptul: conform art. 75-79 din Legea nr. 449/2001 şi art. art. 491, 492, C.civ.

creanţele creditorului gajist se satisfac din valoarea obţinută în urma vînzării bunului gajat prin negocieri directe, prin tender sau prin licitaţie. Logic, realizarea bunului gajat - banii în numerar - este doar o formă simplă de schimbare a unor semne băneşti cu aceeaşi valoare nominală. Înstrăinarea bunului gajat este obligatorie, deoarece creditorul gajist nu este în drept să devină proprietar al lui în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei garantate prin gaj, iar orice clauză contractuală este nulă (art. 7 din Legea nr.449/2001).

Teoretic, aceste impedimente ar putea fi înlăturate prin reglementarea posibilităţii alternative a participanţilor la raporturile de gaj de a alege mijloacele de realizare a bunului gajat în dependenţă de felul şi particularităţile lui. Apare însă întrebarea: cît de justificat este din punct de vedere practic gajarea banilor, ştiind că aceştia servesc ca mijloc de plată cu ajutorul cărora se stinge orice obligaţie. Care ar fi necesitatea gajării lor, dacă debitorul gajist avîndu-i, poate stinge oricînd obligaţia faţă de creditorul gajist? Care ar fi scopul gajării banilor? Or, este bine cunoscut faptul că debitorul gajist recurge, de cele mai dese ori, la gajarea bunurilor sale din cauza lipsei de bani şi dorinţei de a-i obţine, pentru realizarea unor obiective. Deci, consider că, deşi interdicţii legale nu sunt, banii în numerar nu ar putea fi gajaţi.

Unele mijloace băneşti pot fi obiect al gajului şi, chiar, pot fi înstrăinate. Este vorba despre monedele jubiliare şi comemorative, precum şi de alte semne cu valoare istorică, culturală etc., valoarea cărora se deosebeşte de cea nominală. Conform H.P. nr. 249/1998, Banca Naţională, cu acordul Guvernului, emite în circulaţie monede jubiliare şi comemorative ca mijloc de plată şi în scopuri numismatice[5]. Monedele jubiliare şi comemorative pot fi gajate, înstrăinarea lor efectuându-se conform regulilor generale de înstrăinare a bunurilor gajate.

Este posibilă şi gajarea valutei străine, care, în cazurile prevăzute de lege, este mijloc de plată şi în Republica Moldova. În practică se cunosc cazuri de gajare a valutei (de exemplu, contractul de gaj încheiat între SRL „S" (debitor gajist), care a gajat suma de 69 667 mărci germane în favoarea BCA „V" SA (creditor gajist). Mijloacele băneşti în valută străină se înstrăinează contra lei, în ordinea stabilită de lege. Dar la gajarea lor se cer respectate unele condiţii. Obiectul gajului urmează a fi individualizat, fără de care contractul se consideră neîncheiat. De asemenea, trebuie „blocat" din punct de vedere juridic, dar şi *de facto* prin deposedarea debitorului gajist şi transmiterea în posesiunea creditorului gajist sau unui terţ pentru a fi posibilă urmăririi lor.

O altă problemă discutată este gajarea banilor fără numerar, adică aflaţi la cont bancar. În privinţa naturii lor juridice, unii autori consideră că ei reprezintă informaţie de evidenţă [80, p.138<

[5] Vezi: H.G. nr. 21/2004 prin care s-a hotărît baterea şi emiterea în anul 2004 a monedelor jubiliare şi comemorative cu tematica: Ştefan cel Mare şi Sfînt - 500 de ani de trecere în eternitate a domnitorului Moldovei; Mitropolitul Dosoftei – 380 de ani de la naştere

99, p.68-69]. Alţi autori consideră că banii fără numerar nu se deosebesc de banii în numerar. Existenţa lor în formă nematerializată rezultă din natura economică, funcţiile banilor şi a sistemei bancare. Alţi autori susţin că banii, inclusiv şi cei fără numerar, sunt lucruri [40, p.149]. Dintre toate acestea, merită atenţie opinia autorilor care susţin că banii fără numerar sunt drepturi obligaţionale, adică drept de creanţă al posesorului contului către bancă. Aceasta cel mai amplu reflectă esenţa banilor fără numerar şi este susţinută de majoritatea autorilor. Drepturile de creanţă pot îndeplini funcţiile de mijloc de plată ca lucrurile, iar natura obligaţională a dreptului clientului către bancă nu împiedică a considera mijloacele băneşti fără numerar ca bani din punct de vedere economic [36, p.20]. Susţinem opinia că banii fără numerar sunt drepturi de creanţă. Ea corespunde doar parţial legii, fiindcă, conform art. 288, alin. 5, C.civ., banii sunt bunuri mobile, adică lucruri, indiferent de forma lor de existenţă. Individualizarea obiectului gajului în cazul dat trebuie să se efectueze prin metode cantitative, ceea ce este condiţionat de particularităţile contractului contului bancar. Dacă admitem gajarea banilor fără numerar ca drept de creanţă, apare întrebarea dacă exercitarea dreptului de gaj are loc conform regulilor generale sau nu. Nici Codul civil şi nici Legea nr.449/2001 nu cuprind norme ce ar stabili particularităţile exercitării dreptului de gaj asupra dreptului de creanţă. Aceasta însemnă că se aplică regulile generale (art. 487-493 C.civ.). Consider că pentru exercitarea dreptului de gaj asupra drepturilor de creanţă sunt necesare reguli speciale, precum ar fi de exemplu, dreptul creditorului gajist de a încasa creanţa pecuniară, însă doar în măsura în care este necesară pentru satisfacerea pretenţiilor sale.

Gajul se extinde asupra accesoriilor bunului principal şi asupra bunurilor unite prin accesiune la bunul gajat. Operează adagiul latin *accesorium sequitur principale* [82, p.90] – accesoriile urmează regimul juridic al bunului principal. Ele sunt obiect al gajului fără a fi indicate expres în contractul de gaj (art. 292, alin. 3, C.civ.). Părţile por schimba această regulă, stipulînd în contractul de gaj că bunul accesoriu nu este obiect al gajului sau că dreptul de gaj se extinde doar asupra unor bunuri accesorii (art. 457, alin. 7, C.civ.). Încetarea caracterului accesoriu nu este opozabilă creditorului gajist care deţine un gaj asupra bunului principal (art. 292 alin. 4 C.civ.). De exemplu, dacă din automobilul gajat se demontează motorul, el rămîne grevat cu gaj. Dacă obiectul gajului este motorul, el se consideră gajat chiar dacă este montat în vehicul, adică el se transformă în bun accesoriu (art. 292, alin. 6, C.civ.)[35, p.362].

Gajul se extinde şi asupra oricărui bun care se uneşte cu bunul gajat în urma accesiunii mobiliare (art. 464, C.civ.). Stabilind interesele protejate, instanţa trebuie să ţină cont de interesul legal al fiecărei părţi, fără a admite acordarea unor avantaje nejustificate vreunui participant la raportul obligaţional. Exercitînd dreptul de gaj asupra bunului rezultat, urmează să se aprecieze dacă părţile al căror interes poate fi lezat, au respectat cerinţele legii. Dacă bunul gajat este asigurat,

gajul se extinde asupra despăgubirii de asigurare primite pentru pierderea sau deteriorarea bunului gajat, indiferent de faptul în a cui favoare a fost asigurat. Pentru aceasta nu e necesar ca respectivul contract de gaj sau asigurare să conţină vreo clauză de grevare. La survenirea cazului asigurat, creditorul gajist are alternativa, fie de a cere executarea anticipată a obligaţiei garantate, chiar şi din contul despăgubirii de asigurare, fie să-şi conserveze dreptul de gaj asupra ei (465, 483, alin. 2, C.civ.).

Obiect al gajului pot fi şi bunuri frugifere. În acest caz, fructul bunului gajat aparţine proprietarului lui, dacă contractul de gaj nu prevede altfel (art. 457, alin. 8, C.civ.). El trebuie să prevadă în ce măsură dreptul de gaj se extinde asupra fructelor, veniturilor, produselor, indicându-se felul fructelor care sunt obiect al gajului, precum şi cele asupra cărora dreptul de gaj nu se extinde.

Obiect al gajului pot fi şi bunurile care vor fi dobîndite în viitor (de exemplu, roada viitoare, bunul aflat în proprietatea unei persoane sub condiţie rezolutorie etc.) (alin. 3, art. 457, C.civ.). Conform art. 11 din Legea nr.449/2001, aceste bunuri sunt grevate cu gaj la momentul în care debitorul gajist devine titularul lor. De aceea, considerăm că nu se încalcă norma din alin. 2, art. 456, C.civ., conform căreia debitorul gajist trebuie să fie proprietarul bunului sau să aibă dreptul de a-l gaja. Chiar dacă bunul viitor nu este dobîndit de către debitorul gajist, contractul de gaj produce efecte juridice. Astfel, gradul de prioritate al gajului se stabileşte din momentul îndeplinirii formalităţilor de publicitate, adică din momentul înregistrării (art. 57 din Lege). Acest gaj este foarte fluid şi incert, comparativ cu gajarea bunurilor existente în patrimoniul debitorului gajist la momentul încheierii contractului.

La gajarea bunurilor viitoare apare problema individualizării lor, care este o condiţie esenţială a contractului de gaj fără de care el nu se încheie. Uneori este dificil de a descrie caracteristicile bunului viitor. Ele nu sunt cunoscute, deoarece bunul se află la debitorul gajist. Or, dacă chiar se descriu aceste caracteristici, bunul viitor creat trebuie să corespundă întocmai acestora. În caz contrar, el nu este gajat.

Dacă aflarea bunului la o persoană este afectată de unele modalităţi: termen, condiţie, sarcină sau este condiţionată de nulitate, gajul asupra acestui bun se constituie doar afectat de aceleaşi modalităţi sau condiţii de nulitate (art. 457, alin. 9, C.civ.). Astfel se reflectă principiul roman conform căruia nimeni nu poate transmite sau constitui mai multe drepturi asupra unui bun decît le are el singur.

Bunurile care nu pot fi înstrăinate separat, în virtutea unor prevederi legale, nu pot fi gajate separat (art. 457, alin. 4, C.civ.). De asemenea, nu poate constitui obiect al gajului o parte a bunului indivizibil. Astfel, o parte din bun divizarea în natură a căruia nu este posibilă fără a i se schimba

destinaţia economică, nu poate fi gajată. Dacă bunul este indivizibil, obiect al gajului poate fi o cotă-parte din dreptul asupra lui.

Bunurile proprietate comună se gajează cu acordul tuturor coproprietarilor (art. 457, alin. 5, C.civ.). Dacă nu există acordul vreunui coproprietar, contractul de gaj poate fi declarat nul la cererea acestuia (Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 2r/o-49/2002)[35, p.369]. Cota-parte din proprietatea comună pe cote-părţi se gajează fără acordul celorlalţi coproprietari (art. 457, alin. 6, C.civ.). La gajarea ei nu se aplică dreptul de preemţiune, deoarece el se aplică doar la vînzăre-cumpărare, cu excepţia vînzării la licitaţie (art. 351, alin. 3, C.civ.), iar gajarea cotei-părţi nu este vînzare-cumpărare. La exercitarea dreptului de gaj asupra cotei-părţi din bunul gajat, este necesar să se respecte dreptul de preemţiune al celorlalţi coproprietari (art. 352 C.civ.). În cadrul proprietăţii comune în devălmăşie bunurile proprietate exclusivă a soţului (art. 372 C.civ.), precum şi cota rezultată din împărţirea bunurilor proprietate comună în devălmăşie se gajează liber de către acesta, fără acodul celuilalt soţ.

Cu unul şi acelaşi bun pot fi garantate mai multe obligaţii, cu condiţia că contractul de gaj să nu interzică. Acest procedeu, conform Codului civil (art. 480), se numeşte *gaj ulterior*, iar conform Legii nr. 449/2001 (art. 56) – *gaj următor*. Nu este binevenită utilizarea diferitor noţiuni pentru a desemna aceleaşi raporturi juridice. Deoarece Codul civil este o lege mai nouă decît Legea nr. 499/2001, rezultă că se utilizează termenul de gaj ulterior, deşi considerăm că este adecvat celui de gaj următor. Gajarea bunului deja gajat nu înseamnă că acesta este ultimul gaj, deoarece el poate fi gajat din nou.

Gajul următor se aplică cînd nu este interzis prin contractele de gaj precedente. Debitorul gajist are obligaţia de a informa fiecare creditor gajist despre toate grevările existente asupra bunului. În caz contrar el răspunde pentru prejudiciul cauzat creditorului gajist. Înregistrarea interdicţiei de gaj ulterior conduce la nulitatea contractului de gaj următor (alin. 2, art. 56 din Legea nr. 499/2001).

Obiectul gajului poate fi înlocuit cu acordul creditorului gajist şi al debitorului gajist (art. 479 C.civ.). Excepţie este cazul în care înlocuirea are loc fără acordul părţilor, producîndu-se în temeiul legii. De exemplu, dacă se stinge dreptul debitorului gajist asupra bunului gajat din motivele şi în modul stabilit de lege (rechiziţie, expropriere), punîndu-i-se la dispoziţie un alt bun, el devine obiect al gajului, iar dacă i se restituie o sumă drept despăgubire, creditorul gajist are dreptul la satisfacere cu prioritate din suma la care are dreptul debitorul (alin. 2, art. 479, C.civ.). Înlocuirea obiectului gajului are loc şi în cazul gajării mărfurilor în circulaţie, care se produce în temeiul legii. În acest caz, mărfurile ce le înlocuiesc pe cele ieşite, preiau regimul lor juridic, adică se consideră gajate.

Obiectul gajului poate trece de la o persoană la alta prin acte juridice între vii, cu titlu oneros sau gratuit (de exemplu, vînzare-cumpărare, donaţie, schimb etc.) sau prin succesiune (de exemplu, moştenirea bunurilor, reorganizarea persoanei juridice). Trecerea bunului gajat de la o persoană la alta nu prezintă nici un pericol. Pentru securitatea circuitului civil important este ca persoana care dobândeşte un bun gajat să cunoască acest fapt sau să aibă posibilitatea de a cunoaşte, ceea ce se realizează prin înregistrarea gajului. Dobîndirea bunului de către o altă persoană nu conduce la stingerea dreptului de gaj, creditorul gajist este în drept să-l urmărească de la dobânditor [37, p.150]. Dacă bunul gajat trece prin succesiune la mai multe persoane, fiecare succesor suportă consecinţele neexecutării obligaţiei garantate prin gaj proporţional cotei dobîndite. Dacă bunul gajat este indivizibil sau din alte considerente se află în proprietate comună a succesorilor, aceştia devin debitori gajişti solidari.

2.1. Gajul mărfurilor aflate în circulaţie şi în proces de prelucrare

Primele menţiuni despre gajul mărfurilor în circulaţie sunt atestate încă în Roma antică, fiind reglementat în Digestiile lui Iustinian. În legislaţia naţională, iniţial, gajarea mărfurilor în circulaţie a fost reglementată la art. 23 din Legea nr. 838/1996, care a constituit temei pentru modificarea Codului civil din 1964, introducându-se art. 179 întitulat: Particularităţile gajului mărfurilor aflate în circuitul civil şi în proces de prelucrare. Legea nr. 449/2001 reglementează acest gaj la art. 24, dar sub denumirea de gajul asupra unei universalităţi de bunuri. La art. 8, alin. 2 din Legea nr. 449/2001 universalitatea de bunuri se defineşte ca totalitatea de bunuri, mobile sau imobile, prezente sau viitoare, corporale sau incorporale, descrise la mod general, gajul asupra cărora se înregistrează în unul şi acelaşi registru. Conţinutul acestei noţiuni este abstract şi permite a considera gajate, în mărimea stabilită de contract, toate bunurile care, conform particularităţilor de gen indicate în contract, pot fi atribuite la această universalitate. Codul civil (art. 459) a revenit la redacţia art. 23 din Legea nr. 838/1996 şi reglementează gajul mărfurilor aflate în circulaţie şi în proces de prelucrare. Deci, între Codul civil şi Legea nr. 449/2001 există contradicţie prin terminologia utilizată. Deşi Codul civil este în vigoare din 12 iunie 2003, la practică, băncile încheie contracte de gaj utilizînd terminologia de universalitate de bunuri mobile[6]. Considerăm că noţiunea de universalitate de bunuri este mai reuşită, deoarece cea de mărfuri în circulaţie se confundă cu cele în circuit. Deoarece Codul civil o utilizează, în continuare vom opera cu ea.

Codul civil nu defineşte gajului mărfurilor în circulaţie şi în proces de prelucrare, dar la alin. 1, art. 459, prevede că în acest caz debitorul gajist este în drept să modifice componenţa şi forma

[6] De exemplu, contractul de gaj asupra universalităţii de bunuri nr. S04076 „a” din 9 martie 2004, încheiat între BC „M-A” S.A. – creditor gajist, şi SRL „M-C” – debitor gajist

naturală a bunurilor gajate (stocurilor de mărfuri, materiilor prime, materialelor, semifabricatelor, produselor finite etc., în continuare mărfuri) cu condiţia ca valoarea lor totală să nu se reducă faţă de valoarea stabilită în contractul de gaj. De aici deducem o serie de trăsături specifice ale acestui gaj. Spre deosebire de gajul altor bunuri, cînd părţile pot decide tipul gajului, el este mereu un gaj fără deposedare. De aceea, obligaţiile de a păstra şi întreprinde toate măsurile necesare pentru protejarea lor sunt în sarcina debitorului gajist. Creditorul gajist are dreptul de a verifica, conform documentelor şi stării de fapt, existenţa, mărimea, starea şi condiţiile de păstrare a bunurilor gajate. Dacă debitorul gajist încalcă obligaţiile sale, creditorul gajist are dreptul să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate prin gaj, iar în cazul nesatisfacerii acestei cerinţe – să urmărească bunurile gajate.

În calitate de obiect sunt bunurile mobile sub formă de stocuri de mărfuri, materie primă, materiale, semifabricate, produse finite etc., aflate într-un anumit loc, componenţa şi forma naturală a cărora poate fi modificată, cu condiţia ca valoarea totală a lor să nu se reducă faţă de valoarea indicată în contractul de gaj. În contractul de gaj, pe lîngă condiţiile esenţiale, se includ şi clauzele cu privire la locul aflării bunurilor gajate, precum şi felul de mărfuri cu care pot fi substituite. Individualizarea bunurilor gajate se efectuează prin indicarea: denumirii mărfurilor, felul lor, calitatea, cantitatea, standardelor cărora trebuie să corespundă calitatea, modalitatea de depozitare, locul aflării lor, sortimentul mărfurilor cu care debitorul gajist le poate înlocui. Indicarea cantităţii mărfurilor gajate are importanţă pentru a determina valoarea gajului, care se stabileşte nu numai în mod tradiţional (pe bucăţi şi pe greutate), dar şi conform costului lor. Obiect al gajului sunt bunurile determinate generic, aflate la balanţa agentului economic, care fac parte din mijloacele circulante. În literatura de specialitate se menţionează că principala trăsătura care trebuie să fie pentru toate mărfurile gajate este posibilitatea lor de a circula liber [41, p.130].

Debitorul gajist are dreptul, fără acordul creditorului gajist, să înstrăineze mărfurile gajate, modificând astfel componenţa şi forma lor naturală. Asupra debitorului gajist nu se extinde restricţia de înstrăinare a bunului gajat prevăzută la alin. 3, art. 477, C.civ., deoarece, conform art. 459, alin. 1, C.civ., debitorul gajist poate înstrăina unele mărfuri gajate în cadrul activităţii sale comerciale obişnuite. Dreptul de a dispune de mărfurile gajate este esenţial, în caz contrar nu poate fi vorba despre acest gaj. La înstrăinarea lor se produce subrogarea. Adică, gajul va subzista şi se va extinde asupra bunului de aceeaşi natură care îl înlocuieşte pe cel vîndut în cadrul activităţii obişnuite. Debitorul gajist are dreptul să înstrăineze mărfurile gajate în limita în care valoarea lor totală să nu se reducă faţă de valoarea indicată în contract. În caz contrar, creditorul gajist riscă să suporte consecinţele negative ale neexecutării obligaţiei de către debitor. Dacă debitorul gajist încălcă această condiţie şi înstrăinează cu titlu oneros mărfurile, ele nu vor putea fi urmărite la

dobânditor. Dreptul de gaj al creditorului gajist se extinde asupra sumelor de bani provenite din vînzare, dacă ele pot fi identificate (art. 24 alin. 3 din Legea nr. 449/2001). O modalitate de identificare este efectuarea plăţii în contul curent al debitorului gajist. În cazul dat creditorul gajist vine în confruntare şi trebuie să împartă contravaloarea cu ceilalţi creditori ai debitorului gajist. Datorită caracterului fungibil al banilor, nu se poate face deosebire între banii care se cuvin creditorului gajist sau altor creditori. Pentru a evita asemenea situaţii în contractul de gaj trebuie inclusă clauza că debitorul gajist este obligat să transfere banii obţinuţi din vînzarea bunurilor gajate pe un cont special, care este separat de cel destinat activităţii curente. În acest fel se evită confuziunea cu celelalte mijloace băneşti ale debitorului, fiind posibilă identificarea lor.

Conform art. 459, alin. 4, C.civ., debitorul gajist este obligat să înscrie în registrul gajului condiţiile gajării mărfurilor şi datele despre toate operaţiunile care conduc la modificarea componenţei şi formei naturale a mărfurilor gajate. Deoarece nu se specifică în care registru se face înscrierea, prin interpretarea sistematică a prevederilor Codului civil şi Legii nr. 449/2001, se deduce că acesta este Registrul gajului bunurilor mobile, ţinut de Ministrul Justiţiei. Rezultă că debitorul este obligat să înscrie în registrul respectiv datele despre toate operaţiunile care conduc la modificarea componenţei şi formei naturale a bunurilor gajate. Obligativitatea respectării acestei proceduri este un impediment pentru exercitarea efectivă de către debitorul gajist a prerogativelor sale. Aceasta se explică prin faptul că este greu de a prognoza toate actele juridice care conduc la modificarea componenţei şi formei naturale pentru a fi înscrise în registrul gajului la momentul constituirii lui. Pentru a opera pe parcurs unele modificări, trebuie respectată procedura de înregistrare prevăzută la art. 39 din Legea nr. 449/2001, care necesită cheltuieli. De aceea consider că alin. 4, art. 459, C.civ. trebuie modificat, stabilind obligaţia debitorului gajist de a ţine registrul gajului mărfurilor aflate în circuit şi în proces de prelucrare. În registru se vor înscrie condiţiile de gajare a bunurilor şi toate actele juridice, care conduc la modificarea componenţei şi formei lor naturale.

Dreptul de gaj asupra mărfurilor în circulaţie nu se extinde asupra bunurilor înstrăinate. Ele încetează de a fi obiect al gajului în momentul dobîndirii lor de către terţi. Bunurile dobândite de către debitorul gajist, care corespund caracteristicilor mărfurilor gajate specificate în contractul de gaj, devin obiect al gajului în momentul dobîndirii dreptului de proprietate asupra lor. La dobîndirea dreptului asupra bunurilor gajate de către un terţ, dreptul de gaj al creditorului gajist se stinge. În legătură cu aceasta, în literatura de specialitate [2, p.109], au loc discuţii privind natura juridică a acestui gaj. Conform regulii generale orice terţ dobîndeşte dreptul asupra bunului gajat, ţinînd cont de gaj, ceea ce dovedeşte caracterul real al gajului. Gajul mărfurilor în circulaţie face excepţie de la această regulă. Creditorul gajist pierde dreptul de a urmări bunurile înstrăinate în cadrul unei

activităţi obişnuite. Aceasta serveşte temei pentru ca unii autori să susţină că dreptul de gaj asupra mărfurilor în circulaţie, după natura sa juridică, nu este real, ci obligaţional. Altfel spus, el este un privilegiu al creditorului gajist, care depinde de executarea obligaţiilor asumate de către debitorul gajist. Consider că legiuitorul a avut intenţia să reducă la minimum efectul dreptului de urmărire a bunurilor înstrăinate în cadrul unei activităţii obişnuite pentru a nu crea impedimente în activitatea debitorului gajist. În cazul în care debitorul gajist a încălcat condiţiile de înlocuire a bunurilor ieşite din masa celor gajate, creditorul gajist poate împiedica operaţiunile cu aceste bunuri pînă la restabilirea situaţiei anterioare încălcărilor comise. Împiedicarea se poate realiza prin depunerea unui preaviz cu indicarea încălcărilor comise pe care debitorul gajist trebuie să le înlăture.

Din redacţia art. 459, C.civ. rezultă că gajul mărfurilor în circulaţie şi în proces de prelucrare este un gaj unic. În literatura de specialitate [2, p.112] se menţionează că gajul mărfurilor în proces de prelucrare este distinct de cel al mărfurilor în circulaţie. Aceste varietăţi nu trebuie confundate, deoarece ele se deosebesc. Dacă în cazul înstrăinării bunurilor gajate sub forma mărfurilor aflate în circulaţie dreptul de gaj nu urmează bunul, în cazul gajului bunurilor în proces de prelucrare, dimpotrivă, bunul prelucrat poate fi urmărit de către creditorul gajist în virtutea dreptului de gaj, deoarece el preia regimul juridic al bunului transformat, care era gajat. Dacă la gajarea bunurilor în proces de prelucrare se aplică regimul juridic al mărfurilor aflate în circulaţie, *volens-nolens,* se înrăutăţeşte situaţia creditorului gajist, deoarece odată cu transformarea bunurilor, gajul asupra lor se stinge. În realitate nu este aşa, deoarece gajul subzistă asupra bunului mobil nou realizat ca rezultat al transformării bunului aflat în proces de prelucrare, ceea ce rezultă expres din art. 464 C.civ. În această ordine de idei s-a pronunţat şi practica judecătorească. Plenul CSJ, în hotărîrea nr. 11/1999, la pct. 7, alin. 2, a stabilit că gajarea bunurilor care se află în proces de prelucrare înseamnă că bunurile gajate, care rămîn în posesia debitorului gajist pot fi prelucrate, iar dreptul de gaj se extinde şi asupra producţiei obţinute ca rezultat al prelucrării. Gajarea bunurilor aflate în proces de prelucrare se realizează printr-un contract scris în care se descrie bunul gajat şi se indică valoarea acestuia, precum şi esenţa prelucrării lui, timpul în decursul căruia trebuie realizată prelucrarea, bunul care rezultă din această prelucrare. După prelucrare părţile pot conveni, în contractul de gaj, ca bunul rezultat să fie supus regimului juridic specific gajării bunurilor aflate în circulaţie. În cazul dat se vor aplica prevederile specifice gajării acestora. Din cele menţionate mai sus considerăm că art. 459 C.civ. trebuie modificat astfel încît să se reglementeze doar gajarea mărfurilor în circulaţie, dar nu şi a celor în proces de prelucrare.

2.2. Gajul titlurilor de valoare

În circuitul civil sunt o diversitate de bunuri (mobile, imobile, corporale şi incorporale etc.), în dependenţă de care diferă modul în care ele circulă. În această categorie de bunuri sunt şi drepturile patrimoniale, materializate prin documente. Astfel, o formă juridică modernă de circulaţie a bunurilor este circulaţia înscrisurilor (titlurilor) care încorporează anumite valori patrimoniale [18, p.474]. Aceste înscrisuri sunt denumite generic *titluri de valoare*. În ţările care fac parte din sistemul de drept romano-german, tradiţional, ele sunt numite titluri de valoare, hîrtii de valoare, valori mobiliare (*titres credit, titres negotiables, Wertpapieren*), iar în statele sistemului de drept anglo-saxon – instrumente negociabile (*negotiables instruments*) [39, p. 203].

Titlurile de valoare sunt documente care certifică un drept patrimonial (de creanţă) şi care nu poate fi exercitat decît prin prezentarea lui [82, p. 92]. Astfel, nu orice înscris care confirmă un drept patrimonial este titlu de valoare, ci numai cele stabilite de lege şi fără de care este imposibilă realizarea dreptului. Legea nr. nr.199/1998 operează cu noţiunea de valori mobiliare, care este mai restrînsă decît cea de titluri de valoare. Concluzia reiese din clasificarea lor după criteriul conţinutului. Codul civil operează cu termenul *titluri de valoare*, fapt ce rezultă dintr-o serie de norme juridice (art. 288, alin. 5, art. 375, alin. 3, art. 457, alin. 1, art. 460). De aceea, în continuare se utilizează denumirea de titlu de valoare.

Titlurile de valoare sunt bunuri mobile (art. 288, alin. 5, C.civ.). Ele pot fi obiect al vînzării-cumpărării, depozitării, gajării, precum şi al altor acte juridice efectuate cu bunurile mobile. În scopul apărării posesiunii lor se aplică normele juridice care apără posesorii bunurilor mobile şi operează prezumţia dreptului de proprietate în privinţa dobînditorului de bună-credinţă al bunului, cu excepţia celor nematerializate. Cu toate că sunt obiecte ale drepturilor reale, titlurile de valoare au un regim special, datorită particularităţile lor juridice.

Diversitatea titlurilor de valoare implică clasificarea lor după diverse criterii. Aceasta permite a stabili regimul lor juridic, el fiind diferit în dependenţă de felul lor. În literatura de specialitate, titlurile de valoare se clasifică după mai multe criterii [18, p.474; 41, p.319; 44, p.269]. Principalul criteriu de clasificare îl considerăm cel după modul de fixare a drepturilor, conform căruia titlurile de valoare sunt *materializate* şi *nematerializate*. Conform art. 3 din Legea nr. 199/1998, *materializate* sunt cele care există sub formă de certificate, iar proprietarul lor este însuşi deţinătorul lor (titlul de valoare la purtător) sau persoana înscrisă în titlu şi Registru. Cele *nematerializate* există în formă de înscrieri făcute în conturi, iar titularul lor se identifică prin înscrierea făcută în registrul deţinătorilor acestor titluri. Titlurile de valoare materializate sunt bunuri, în sensul îngust al cuvîntului, adică lucruri, iar în privinţa celor nematerializate, opiniile autorilor sunt diverse. Există cîteva opinii [29, p.47-52; 97, p.2] referitoare la natura juridică a titlurilor de valoare

nematerializate şi anume că ele sunt: a) drepturi patrimoniale, cărora nu li se aplică normele cu privire la lucruri şi b) echivalate cu lucrurile, indiferent de forma de fixare a drepturilor. Predomină a doua poziţie, deoarece titlurile de valoare materializate sau nematerializate sunt două posibilităţi de fixare a drepturilor care rezultă din titlul de valoare [97, p. 2]. Această poziţie corespunde şi legislaţiei în vigoare, deoarece Codul civil şi Legea nr. 199/1998 disting titlurile materializate şi nematerializate doar după modul de fixare a drepturilor.

După conţinutul drepturilor exprimate, natura lor titlurile de valoare se clasifică în:

- *efecte de comerţ*, înscrisuri care dau posesorului dreptul la plata unei sume de bani. Ele conţin un drept de creanţă asupra unei sume. Fac parte din această categorie: cambia, biletul la ordin, cecul, libretul de economii. Ele mai sunt numite şi *titluri negociabile*;

- *valorile mobiliare,* înscrisuri care conferă titularului anumite drepturi patrimoniale şi personal nepatrimoniale. Din această categorie fac parte acţiunile şi obligaţiunile, care, conform prevederilor legale în vigoare, sunt numite valori mobiliare corporative (Vezi: Legea nr.199/1998).

- *titlurile reprezentative ale mărfurilor* sunt înscrisuri care conferă un drept real (de proprietate sau de gaj) asupra mărfurilor aflate în depozit sau încărcate pe nave pentru a fi transportate. Ele înlocuiesc marfa şi circulă liber, iar titularul lor este proprietarul mărfii. Prin cesiunea lor se realizează şi cesiunea bunurilor. Din această categorie fac parte: conosamentul, recipisa de magazinaj şi recipisa de gaj a înmagazinării.

După modul în care circulă, titlurile de valoare sunt la purtător, nominative şi la ordin [111, p.376]. **Titlurile de valoare la purtător** sunt cele care incorporează anumite drepturi, fără a determina titularul dreptului. Ele sunt numai în formă materializată pe suport de hîrtie, plastic etc. şi circulă prin simpla lor predare. Posesorul titlului este şi titularul dreptului. Cel care prezintă un astfel de titlu este îndreptăţit să exercite dreptul, adică să încaseze de la emitent suma indicată în titlu. Titlurile de valoare la purtător sunt bunuri mobile corporale [104, p.136], aplicîndu-li-se normele generale ale drepturilor reale asupra lucrurilor [2, p.278]. Dreptul de proprietate asupra lor se dobîndeşte în baza contractului încheiat între cel care înstrăinează şi dobînditor. Dacă documentul figurează în contract în calitate de bun determinat generic, cum, de regulă, are loc, dreptul de proprietate se transmite din momentul predării în care are loc individualizarea lui. Dacă documentul este obiect al contractului ca bun individual determinat (de exemplu, se indică numărul documentului) dreptul de proprietate apare din momentul predării (art. 321 C.civ.), dacă părţile nu prevăd altfel în contract. Gajarea titlurilor de valoare la purtător se face prin simpla remitere a lor în posesiunea creditorului gajist, întocmindu-se, de regulă, un înscris. Sunt titluri de valoare la purtător conosamentele, acţiunile, obligaţiile, cecurile etc.

Titlurile de valoare nominative sunt cele în cuprinsul cărora este indicat numele titularului, proprietarului. Fac parte din această categorie obligaţiile nominative, acţiunile nominative emise de societăţile pe acţiuni. Ele pot fi atît materializate, cît şi nematerializate Aceste titluri se transmit prin cesiune, efectuată prin înscrierea menţiunii pe titlu şi predarea lui cesionarului. Pentru transmiterea lor nu este necesară respectarea formalităţilor cesiunii de drept comun.

Dobînditorul titlului de valoare nominativ se legitimează prin înscrierea numelui său în registrul emitentului şi indicarea lui în titlu [111, p.376]. Titlurile de valoare nominative se gajează în baza contractului de gaj şi a dispoziţiei de transmitere, perfectată de către debitorul gajist şi înmînată creditorului gajist. Dacă aceste titluri sunt materializate, creditorului gajist i se transmit şi certificatele lor (art. 28 alin. 3 din Legea nr. 199/1998). Spre deosebire de titlurile la ordin, gajul celor nominative necesită înregistrare în registrul deţinătorilor titlurilor de valoare şi transmiterea documentelor corespunzătoare creditorului gajist. Nerespectarea acestor cerinţe atrage nulitatea contractului de gaj (art. 28 din Legea nr. 199/1998), chiar dacă Codului civil prevede că ne înregistrarea lui nu este temei de nulitate. Înregistrarea gajului valorilor mobiliare nu este una de stat, chiar dacă art. 214, alin. 2, C.civ. prevede că prin lege poate fi stabilită necesitatea înregistrării unor altor acte juridice ce au ca obiect bunuri mobile. Aceasta se explică prin următoarele: Codul civil reglementează înregistrarea de stat la art. 214, chiar dacă expres în denumirea articolului nu se menţionează acest fapt. Activitatea de depozitare, păstrare, evidenţă, precum şi înscrierea grevărilor lor este activitate de prestare a serviciilor. De regulă, ea se efectuează de persoane juridice de drept privat, care au licenţă pentru a practica acest gen de activitate. Conform art. 214 din C.civ., neînregistrarea de stat a actului juridic nu conduce la nulitatea lui, cu atît mai mult, nerespectarea procedurii de înregistrare, care nu este de stat, a altor acte juridice nu poate conduce la nulitatea lor. Legea prevede înregistrarea gajului valorilor mobiliare nominative în registrele respective pentru a crea publicitatea lui. Mai mult decît atît, înregistrarea are efect generator de drepturi şi obligaţii, adică contractul produce efectele sale juridice din momentul înregistrării. Consider că între părţi contractul de gaj trebuie să producă efecte indiferent de respectarea acestei formalităţi, iar faţă de terţi – din momentul înregistrării gajului.

Titlurile de valoare la ordin sunt acelea în care se indică că este emis la ordinul unei anumite persoane. Ele cuprind drepturi care pot fi exercitate de persoana numită prim beneficiar şi de persoana căreia i-au fost transmise prin gir şi prin predarea lor. Dobînditorul exercită drepturile la ordinul beneficiarului. Titlurile de valoare la ordin se transmit, inclusiv se gajează prin andosare (gir), perfectată în conformitate cu legea, şi remiterea titlului. Girul reprezintă înscrierea unei anumite formule, de regulă în dosul titlului, prin care se exprimă voinţa proprietarului de a transfera dreptul său altei persoane sau de a greva dreptul său cu gaj. Prin efectul girului se transmite titlul cu

toate drepturile inerente lui [83, p.521]. Din această categorie fac parte: cambia, biletul la ordin, cecul.

Gajarea valorilor mobiliare corporative. Din această categorie fac parte acţiunile şi obligaţiunile, emise de societăţile pe acţiuni. Conform art. 161 C.civ. şi art. 12 din Legea nr. 1134/1997, **acţiunea** atestă dreptul acţionarului de a participa la conducerea societăţii, de a primi dividende sau o parte din valoarea bunurilor societăţii în cazul lichidării. **Obligaţiunea** acordă obligatarului dreptul de a primi suma vărsată în contul achitării obligaţiunii şi dobînda sau un alt profit aferent în mărimea şi termenul stabilit prin decizia de emitere a obligaţiunilor (art. 163, C.civ., art. 16 din Legea nr. 1134/1997). Acţiunile şi obligaţiunile se emit în formă materializată (pe suport de hîrtie) sau dematerializată (prin înscriere în cont) (art. 161, C.civ.). Conform art. 11 din Legea nr.1134/1997 şi art. 4, alin. 2 din Legea nr. 199/1998, societatea pe acţiuni este în drept să plaseze doar titluri de valoare nominative, fiind obligată să asigure ţinerea registrului deţinătorilor valorilor mobiliare nominative (registrul acţionarilor, registrul obligatarilor). Gajarea acţiunilor şi obligaţiunilor se reglementează prin Regulamentului nr. 4/4, aplicat în măsura în care nu contravine Codului civil.

Titlurile de valoare corporative (acţiunile şi obligaţiunile) se gajează în baza contractului de gaj, în formă scrisă, care conţine clauzele stabilite la pct. 3.5. din Regulamentul nr. 4/4, similare celor din art. 468, alin. 4, C.civ. Deosebirea se referă la individualizarea obiectului gajului, efectuată prin indicarea denumirii emitentului, clasa acţiunilor şi obligaţiunilor, numărul înregistrării de stat, numărul lor, valoarea nominală, valoarea contractuală. Contractul de gaj, în mod obligatoriu, trebuie să conţină clauza dacă drepturile asupra dividendelor, dobînzilor sau asupra altor venituri conferite constituie sau nu obiect al gajului (pct. 3.4. din Regulamentul nr. 4/4). În caz contrar survin consecinţele prevăzute de pct. 3.7., adică nulitatea contractului de gaj. Consider că acesta nu este temei de nulitate a contractului, însă el nu se consideră încheiat. Mai mult decît atît, conform art. 460, alin. 4, C.civ., certificatele cu privire la dobînzi, dividende şi la alte venituri obţinute în baza titlului de valoare sunt obiect al gajului doar dacă contractul nu prevede altfel. Nerespectarea cerinţelor înaintate faţă de clauzele contractului de gaj nu conduce la nulitatea lui, precum prevede pct. 3.7. din Regulamentul nr. 4/4, însă, conform art. 679 C.civ., contractul se consideră neîncheiat.

Gajul valorilor mobiliare poate fi cu deposedare (amanet) sau fără deposedare (pct. 2.5. din Regulamentul nr.4/4). Dacă gajarea valorilor mobiliare este cu deposedare, ele se trec, cu acordul debitorului gajist şi al creditorului gajist, în deţinerea nominală a participantului profesionist care deţine licenţă pentru activitatea de depozitare, cu acesta încheindu-se contractul de transmitere a valorilor mobiliare gajate în deţinere nominală. Retragerea lor din deţinerea nominală se efectuează

doar cu acordul creditorului gajist. Dacă la gajarea valorilor mobiliare cu deposedare, creditorul gajist este participant profesionist, care are calitatea de deţinător nominal (conform art. 8, alin. 1 din Legea nr. 199/1998 calitatea de deţinător nominal o pot avea depozitarii, brokerii, managerii fondurilor de investiţii, companiile fiduciare), valorile mobiliare gajate vor fi trecute, cu acordul debitorului gajist şi al creditorului gajist, în deţinerea nominală a creditorului gajist, cu acesta încheindu-se contractul de transmitere a valorilor mobiliare gajate în deţinere nominală. Dacă valorile mobiliare sunt materializate, transmiterea în deţinerea nominală nu este obligatorie, ceea ce înseamnă că ele pot fi transmise nemijlocit creditorului gajist sau în depozit la notar, cu atît mai mult că o asemenea posibilitate se deduce din lege (art. 28 Legea nr. 199/1998).

Gajarea valorilor mobiliare corporative materializate se efectuează prin perfectarea dispoziţiei de transmitere de către debitorul gajist, înmînată creditorului gajist împreună cu certificatul valorilor. Gajarea valorilor mobiliare corporative nematerializate are loc prin perfectarea de către debitorul gajist doar a dispoziţiei de transmitere, înmînată creditorului gajist (art. 28 din Legea nr. 199/1998). Perfectarea acestor documente trebuie să fie însoţită de înregistrarea gajului asupra valorilor mobiliare corporative în registrul deţinătorilor valorilor nominative. Înregistrarea are loc în termen de cel mult trei zile de la încheierea contractului de gaj. Cererea de înregistrare a gajului se depune la deţinătorul de registru. Deşi se stabileşte termenul limită de depunere a cererii, nu sunt stabilite sancţiuni pentru încălcarea lui. De aceea, chiar dacă termenul nu este respectat, nu există temei pentru refuzarea înregistrării. Cererea trebuie să cuprindă clauze stipulate la pct. 4.4. din Regulamentul nr. 4/4, care sunt similare celor cerute pentru încheierea contractului de gaj. Depunerea cererii este suficientă pentru înregistrarea gajului, părţile nefiind obligate să prezinte deţinătorului de registru contractul de gaj. Registratorul, conform pct. 4.9. din Regulament, efectuează însemnările de primire pe cerere şi o remite debitorului gajist. Prin aceasta se reduce importanţa contractului de gaj, deoarece chiar în lipsa lui se poate înregistra gajul. Aceasta odată în plus confirmă că lipsa contractului de gaj nu conduce la nulitatea gajului valorilor mobiliare corporative, iar cererea de înregistrare a gajului serveşte probă scrisă pentru dovedirea lui.

În baza cererii, în registrul deţinătorilor de valori mobiliare se efectuează înscrierea pentru blocarea valorilor mobiliare gajate, care constă în stabilirea interdicţiei de înstrăinare (pct. 4.6. din Regulamentul nr. 4/4). Blocarea valorilor mobiliare gajate are ca scop prevenirea transmiterii lor. Ea stopează circulaţia titlurilor pe un anumit termen [52, p.154] şi se efectuează la decizia persoanei înregistrate, în baza documentelor care confirmă transmiterea titlului de valoare în gaj. La blocare, registratorul introduce în contul persoanei următoarea informaţie: a) numărul titlurilor blocate, b) tipul titlurilor de valoare, c) cauza blocării; d) documentul ce confirmă blocarea; e) termenul blocării sau evenimentul la survenirea căruia va înceta blocarea. La expirarea termenului sau

survenirea evenimentului, registratorul trebuie să introducă modificările în contul persoanei. Temei poate servi hotărîrea judecătorească de urmărire a bunului gajat sau confirmarea executării obligaţiei de către debitorul gajist. Consider că obligativitatea blocării valorilor mobiliare şi stabilirea restricţiilor asupra dreptului de înstrăinare a lor reduce din importanţa gajului, el echivalîndu-se cu sechestrul. Or, conform art. 487, alin. 3, C.civ., creditorul gajist îşi exercită dreptul de gaj indiferent de faptul cine deţine bunul gajat, precum şi cine este proprietar. Prin urmare, înstrăinarea valorilor mobiliare gajate nu prezintă pericol pentru creditorul gajist, cu atît mai mult că noul dobînditor cunoaşte despre existenţa gajului.

După înregistrarea gajului în registrul deţinătorilor de valori mobiliare nominative, deţinătorul registrului eliberează creditorului gajist extrasul din registru care confirmă înregistrarea gajului. Din art. 28, alin. 5 din Legea nr. 199/1998 rezultă că lipsa înregistrării conduce la nulitatea gajului valorilor mobiliare, inclusiv şi a celor corporative. Urmează să se stabilească în ce măsură această normă este compatibilă cu prevederile Codului civil. Din cele menţionate mai sus rezultă că înregistrarea valorilor mobiliare nu este una de stat. Conform art. 215, C.civ., neînregistrarea de stat nu are ca efect nulitatea actului juridic, cu atît mai mult neînregistrarea valorilor mobiliare nu poate să afecteze valabilitatea gajării lor. Prin urmare, lipsa înregistrării nu afectează valabilitatea contractului de gaj a valorilor corporative. Înregistrarea are ca efect opozabilitatea gajării valorilor mobiliare corporative faţă de terţi. Prin urmare, va avea prioritate creditorul gajist dreptul de gaj al căruia va fi înregistrat în registru, or, ceea ce nu este reflectat în registrul ca şi cum nu există în realitate. Astfel, prevederea art.28, alin. 5 din Legea nr. 199/1998 nu corelează cu normele Codului civil, care este o lege mai nouă. Din acest considerent se aplică prevederile Codului civil.

Cu toate că la gajarea acţiunilor nu se aplică normele înregistrării de stat, în cazul eschivării uneia din părţi de la înregistrare poate fi invocat art. 215 C.civ., aplicat prin analogie, conform art. 5 C.civ., deşi unii autori (Macovskaia A.A.) exclud această posibilitate [97, p.5].

Pe lîngă regulile generale aplicabile gajării valorilor mobiliare corporative, gajarea acţiunilor are unele particularităţi. Gajarea titlurilor de valoare transferă asupra creditorului gajist toate drepturile ce rezultă din aceste titluri, însă în cazul gajării acţiunilor există excepţie de la această regulă. Conform art. 460, alin. 3, C.civ. şi pct. 2.3. din Regulamentul nr. 4/4, acţiunile gajate nu acordă creditorului gajist dreptul de a participa ca acţionar la adunările generale, el aparţinînd acţionarului. În contractul de gaj al acţiunilor trebuie să se indice datele referitoare la clasa, numărul înregistrării de stat, numărul de acţiuni, valoarea nominală, valoarea contractuală a acţiunilor. Specific pentru acţiuni este faptul că, pe parcursul gajului, ele pot fi modificate, în unele cazuri chiar contrar voinţei părţilor. Astfel, conform art. art. 80 şi 81 din Legea privind societăţile pe acţiuni, acţiunile pot fi convertite şi respectiv se pot denominaliza, consolida sau împărţi. În aceste

cazuri se modifică obiectul gajului şi se schimbă valoarea lui. Codul civil, art. 479, nu prevede înlocuirea automată a obiectului gajului şi valorii lui. Asupra acestui fapt trebuie să convină părţile contractului de gaj. În acest caz înlocuirea obiectului gajului poate fi considerată ca pierdere sau deteriorare a bunului gajat, ceea ce îi acordă debitorului gajist dreptul de a înlocui sau substitui într-un termen rezonabil bunul gajat cu un alt bun echivalent. Dacă debitorul gajist nu a beneficiat de acest drept, creditorul gajist are dreptul conform art. 483, alin. 2, lit. e), C.civ., să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate prin gaj, iar în cazul neexecutării creanţei sale, să pună sub urmărire obiectul gajului. Înlocuirea sau substituirea obiectului gajului este considerat un nou gaj, părţile urmînd să respecte procedura stabilită pentru constituirea gajului. Pentru a evita aceste consecinţe părţile pot prevedea în contractul de gaj condiţia gajării bunurilor şi drepturilor patrimoniale pe care debitorul gajist le va dobîndi în viitor în locul acţiunilor gajate. Astfel, în contractul de gaj, părţile au dreptul să stabilească ca respectivul gaj să se extindă asupra acţiunilor suplimentare obţinute, dar cu respectarea cerinţei de individualizare a bunului gajat.

Schimbarea valorii nominale a acţiunilor, după încheierea contractului de gaj, nu afectează drepturile şi obligaţiile părţilor. Includerea în contract a condiţiei de gajare a unor bunuri suplimentare în cazul reducerii valorii acţiunilor gajate nu poate constitui temei pentru creditorul gajist de a cere executarea înainte de termen a obligaţiei conform art. 483 C.civ.. Aceasta se datorează faptului că creditorul gajist este cel care suportă şi unele riscuri, care nu depind de voinţa debitorului gajist. În doctrină, aceste condiţii sunt considerate antecontract [97, p.35].

Conform Codului civil, debitorul gajist nu este în drept să dispună de bunul gajat decît cu acordul creditorului gajist. Această limitare nu are în toate cazurile caracter necondiţionat. De exemplu, în cazurile stabilite de lege, debitorul gajist are dreptul să dispună de acţiunile gajate şi fără acordul creditorului gajist. Conform art. 79 alin. 3 din Legea nr. 1134/1997, acţionarul este în drept să ceară răscumpărarea acţiunilor care îi aparţin în cazurile expres menţionate în lege. La gajarea acţiunilor atribuirea dreptului de folosinţă unei sau altei părţi are o deosebită importanţă. Dreptul de a folosi acţiunile conferă nu numai posibilitatea de a dobîndi veniturile, dar şi drepturile prevăzute la art. 12, alin. 1 din Lege: de a participa la conducerea societăţii (a vota), de a primi dividende şi o parte din bunurile societăţii în cazul lichidării ei. Dacă acţiunile sunt gajate fără deposedarea debitorului gajist, conform art. 477, alin. 1, C.civ., dreptul de folosinţă, inclusiv şi cele prevăzute la art. 12 din Lege, sunt exercitate de acţionar. Conform art. 477, alin. 5, C.civ. creditorul gajist este în drept să folosească obiectul gajului doar în cazurile prevăzute de contract, ceea ce înseamnă că şi creditorul gajist poate exercita dreptul de folosinţă a acţiunilor gajate, dar numai cu condiţia că este împuternicit prin contract. Părţile însă sunt limitate în dreptul de a determina împuternicirile creditorului gajist în folosirea bunul gajat, deoarece conform art. 469, alin. 3, C.civ.,

acţiunile gajate nu acordă creditorului gajist dreptul de a participa ca acţionar la adunările generale, dreptul de participare aparţinînd acţionarului. Aceasta nu-l împiedică pe creditorul gajist să participe la adunările generale în calitate de reprezentant al acţionarului. Conform art. 57, alin. 4 din Legea nr. 1134/1997, acţionarul poate să participe la adunările generale prin intermediul reprezentantului care activează în baza mandatului. Conform regulilor generale ale reprezentării (art. art. 242-258 C.civ.), reprezentantul îşi exercită împuternicirile din numele, în interesele şi la însărcinarea reprezentatului, în cazul dat a debitorului gajist. De aceea, exercitarea drepturilor de către creditorul gajist în cazul transmiterii dreptului de folosinţă asupra acţiunilor se poate efectua doar în ordinea prevăzută mai sus. Conform art. 477, alin. 5, C.civ., creditorul gajist care are dreptul să folosească bunul gajat, este obligat să facă dare de seamă despre modul de utilizare, iar dacă este obligat – să obţină fructele şi veniturile care trebuie îndreptate la stingerea obligaţiei garantate prin gaj.

Gajarea efectelor de comerţ. Din categoria efectelor de comerţ fac parte cambia, biletul la ordin, cecul, libretul de economii.

Gajarea cambiei. Cambia este un titlu de credit care reprezintă o creanţă scrisă, ce oferă posesorului dreptul de a cere la scadenţa plata creanţei de la debitor, iar în caz de neonorare a acestei cereri – şi de la alte persoane obligate prin cambie, achitarea sumei de bani indicate (art. 1 din Legea nr. 1527/1993). Ea este titlu de credit şi de valoare la ordin, circulaţia căreia se realizează prin transmiterea cambiei prin gir, care poate fi de mai multe feluri. Girul transmite toate drepturile incorporate în cambie. Gajarea cambiei se efectuează prin gir cu stipulaţia „valută în garanţie", „valută în gaj" sau altă stipulare care implică un gaj (art. 17 din Legea nr. 1527/1993). Conform art. 460, C. civ. şi art. 22 din Legea nr. 449/2001 cambia se gajează prin andosare. Nu există deosebire dintre gir şi andosare, deoarece aceşti termeni sunt sinonimi şi utilizarea unuia sau altuia nu schimbă mecanismul gajării cambiei. Girul cu stipulaţia „valută în garanţie", „valută în gaj" sau altă stipulare care implică un gaj este un act juridic prin care posesorul cambiei, numit girant, transmite în scopul garantării creanţe unei altei persoane, numită giratar, printr-o declaraţie scrisă şi semnată pe titlu şi prin remiterea lui, toate drepturile ce rezultă din cambie. În urma acestui fapt, giratarul are dreptul să se despăgubească cu preferinţă din suma încasată în baza cambiei. Gajarea cambiei se caracterizează prin următoarele [32, p. 45-46]:

- transmiterea ei şi a drepturilor conferite se efectuează prin gir;

- la gajarea cambiei girul conţine cu stipulaţia „valută în garanţie", „valută în gaj" sau altă stipulare care implică un gaj, însoţit de remiterea cambiei creditorului gajist. Girul cu stipulaţia gajării ei legitimează creditorul gajist care intenţionează să-şi exercite drepturile;

- posesorul cambiei îşi exercită toate drepturile ce reies din ea, prezentînd-o pentru achitare;

- asupra cambiei gajate nu se poate constitui gajul următor. Explicaţia este că girul efectuat de către posesorul cambiei are validitatea girului cu titlu de procură;

- gajarea cambiei conduce la apariţia dreptului de gaj asupra sumei de bani, primite în urma executării obligaţiei ce rezultă din cambiei. Aceasta are lor cînd posesorul cambiei dobândeşte dreptul de a încasa suma corespunzătoare în baza cambiei înainte de apariţia temeiurilor de exercitare a dreptului de gaj asupra cambiei gajate. Consider cu suma încasată se poate stinge obligaţia debitorului către creditorul gajist.

Gajarea cambiei se deosebeşte de gajarea bunurilor, dar şi a altor titluri de valoare prin: a) modul de legitimare a creditorului gajist; b) forma contractului de gaj, c) conţinutul raporturilor de gaj; d) modul de exercitare a dreptului de gaj de către creditorul gajist în cazul neexecutării obligaţiei garantate prin gajarea cambiei.

Girul cu stipulaţia „valută în garanţie", „valută în gaj" îl legitimează pe deţinătorul cambiei, adică pe creditorul gajist şi substituie contractul de gaj. Unii autori [58, p.165] consideră că pentru gajarea cambiei andosarea (girul) nu este suficientă, ci trebuie încheiat contract de gaj, iar cambia – remisă creditorului gajist. Prin urmare, în urma andosării cambiei şi încheierii contractului de gaj se constituie gajul asupra ei. Nu sunt de acord cu această opinie, deoarece art. 460, C.civ. prevede că gajarea titlurilor de valoare prin andosare se efectuează în conformitate cu legea, iar Legea nr. 1527/1993, la art. 17, prevede: cambia se gajează prin gir care conţin stipulaţiile corespunzătoare.

Gajarea cambiei dă naştere la două categorii distincte de raporturi juridice: a) între deţinătorul cambiei gajate şi persoanele obligate în baza ei şi b) între creditorul gajist şi debitorul gajist. Prima categorie de raporturi sunt reglementate de normele speciale ale Legii nr. 1527/1993. Conform art. 17, girul cu clauzele „valută în garanţie", „valută în gaj" sau altă stipulare care implică un gaj, dă dreptul posesorului cambiei de a exercita toate drepturile ce rezultă din ea. Creditorul gajist are dreptul asupra sumei corespunzătoare [69, p.9]. El poate cere de la persoana obligată în baza cambiei achitarea sumei de bani, fără a recurge la procedura de exercitare a dreptului de gaj reglementată de Codul civil. Persoana obligată în baza cambie nu are dreptul să ceară de la creditorul gajist prezentarea contractului de gaj pentru confirmarea drepturilor sale, să invoce excepţiile din raporturile sale cu debitorul gajist – girantul, cu condiţia că posesorul cambiei nu a acţionat intenţionat în dauna debitorului la momentul gajării cambiei. Raporturile dintre creditorul gajist şi debitorul gajist apărute la gajarea cambiei intră sub incidenţa normelor Codului civil care reglementează gajul.

Dacă debitorul gajist execută obligaţia garantată prin gajul cambiei, ea se restituie. În viziunea unor autori [110, p.101-105] restituirea nu poate avea loc printr-un gir, deoarece girul efectuat de creditorul gajist are validitatea unui gir cu titlu de procură. În acest caz sunt posibile două

modalităţi. Prima constă în transmiterea cambia proprietarului care radiază girul, el considerându-se nescris. A doua constă în remiterea cambiei proprietarului, fără a fi radiat girul. În acest caz proprietarul cambiei poate ulterior s-o transmită prin scrierea unui alt gir. Existenţa girului cu clauză „în garanţie" între vechiul şi noul posesor nu influenţează asupra noului deţinător, el dobîndind dreptul asupra cambiei.

Gajarea cecului. Cecul este un titlu negociabil ce reprezintă o creanţă scrisă, întocmită conform prevederilor legii, cuprinzând ordinul necondiţionat al emitentului (trăgător) către plătitor (tras) de a plăti la vedere o anumită sumă prezentatorului sau persoanei indicate în cec, sau la ordinul acestei persoane (art. 1259, alin. 1, C.civ.). Cecul poate fi la ordin, la purtător sau nominativ. Deoarece cecul la ordin se transmite prin gir şi remitere, şi gajarea lui se face la fel. Girul trebuie să conţină, clauza care să denote caracterul lui de garantare. Cecul la purtător se gajează prin remiterea lui către creditorul gajist, iar cecul nominativ se transmite în gaj conform regulilor cesiunii de creanţă, adică printr-un contract.

Gajarea certificatului de depozit şi a certificatului de economii. Certificatul de depozit şi certificatul de economii reprezintă o adeverinţă scrisă a băncii despre depunerea mijloacelor băneşti, care legalizează dreptul deponentului sau al succesorului de a primi la expirarea termenului suma depozitului şi dobânda (pct. 2 din Regulamentul BNM din 25 decembrie 1992). Certificatul de depozit se eliberează persoanelor juridice, iar cel de economii – persoanelor fizice, care sunt titluri de valoare şi pot fi nominative sau la purtător. Deţinătorii certificatelor au dreptul să le înstrăineze şi să le gajeze (pct. 23 al Regulamentului). Certificatele la putător se gajează prin remiterea lor, iar cele nominative – prin perfectarea pe versoul lor a unui acord bilateral al persoanei care transmite certificatul şi al persoanei care-l primeşte. Deşi aceste reguli sunt prevăzute expres pentru înstrăinare, ele, prin analogie, pot fi aplicate şi pentru gajarea acestor titluri.

În viziunea unor autori [98, p.230], datorită faptului că acestea sunt titluri de valoare, ele sunt obiecte de sine stătătoare ale gajului. Gajarea lor soluţionează problema gajării depunerilor băneşti la bancă.

Gajarea titlurilor reprezentative ale mărfurilor. Titlurile reprezentative ale mărfurilor sunt înscrisuri care conferă un drept real (de proprietate sau de gaj) asupra unor mărfuri aflate în depozit, în docuri, antrepozite etc. sau încărcate pe nave pentru a fi transportate. Posesorul titlului este titularul dreptului real asupra mărfurilor şi are dreptul de a dispune de ele [18, p.476]. Din această categorie fac parte conosamentul, recipisa de magazinaj şi recipisa de gaj al înmagazinării.

Gajarea conosamentului. Conosamentul este unul din documentele care confirmă existenţa şi conţinutul contractul de transport maritim de mărfuri, încheiat în scris. El este întocmit de către cărăuş sau de persoana împuternicită (căpitanul navei), cu respectarea cerinţelor art. 143 C. navig.

marit. comer. şi dovedeşte că mărfurile indicate au fost încărcate pe navă pentru a fi transportate în punctul de destinaţie pentru a fi predate persoanei indicate sau posesorului conosamentului [9, p.118]. Deci funcţiile conosamentului sunt: a) dovedeşte recepţionarea mărfurile indicate în el pentru a fi transportate; b) dovedeşte încheierea contractului de transport maritim; c) este titlu reprezentativ al mărfurilor transportate pe navă. Posesorul conosamentului este considerat proprietarul încărcăturii. Conform art. 145 din Codul sus-menţionat, conosamentul poate fi nominativ, la ordin sau la purtător. Cel nominativ se gajează prin andosare nominală, cu respectarea regulilor cesiunii de creanţă, cu notificarea căpitanului navei. Cel la ordin se gajează prin andosare, adică înscrierea pe versoul lui a creditorului gajist, iar cel la purtător se gajează conform regulilor generale de gajare a bunurilor, precum şi remiterea lui creditorului gajist.

Gajarea recipisei de magazinaj şi a recipisei de gaj a mărfurilor înmagazinate. Codul civil, la art. 1112, reglementează un nou contract civil – magazinajul. În baza acestui contract are loc predarea bunurilor spre păstrare la un depozit de mărfuri. Pentru el este specific faptul că mărfurile se depozitează în docuri, silozuri, antrepozite vamale sau, conform H.G. nr. 608/1994, depozite vamale libere. În literatura de specialitate [112, p.404-407] prin docuri, termen de origine engleză, se înţelege magaziile din porturi. Silozurile sau, conform Codului civil (art. 1124, alin. 3) magazinajul de colectare, sunt destinate pentru depozitarea şi conservarea produselor agricole, cerealelor, iar antrepozitul sau depozitul vamal liber este locul stabilit de către organele vamale pentru păstrarea provizorie sub regim de supraveghere vamală a mărfurilor importate sau aflate în tranzit, fără perceperea în perioada păstrării lor a taxelor vamale, impozitului pe valoarea adăugată, accizelor şi fără să li se aplice măsurile reluate din politica economică (licenţiere, cotare, interzicerea exportării etc.).

Contractul de magazinaj se încheie în formă scrisă, care este respectată dacă la primirea bunurilor magazinerul eliberează o recipisă de magazinaj. Ea trebuie să conţină o serie de clauze prevăzute la art. 1121 C.civ., în lipsa cărora documentul nu ar avea regimul recipisei de magazinaj. Din articolul respectiv se deduce că la depozitarea mărfurilor se eliberează doar un singur document – recipisa de magazinaj. Spre deosebire de legislaţia altor state, de exemplu, Federaţia Rusă, art. 912, C.civ., magazinerul, la primirea mărfurilor, eliberează unul din următoarele documente: *recipisa de depozit dublă (warrant)*, care este un titlu de credit negociabil şi un instrument de dare în gaj a unor bunuri mobile corporale aflate într-un depozit [83, p.977], recipisa de depozit simplă, chitanţa de depozit, aceasta din urmă nefiind titlu de valoare. Deşi Codul civil expres nu prevede, dar din conţinutul art. art. 1112–1130, suntem tentaţi să afirmăm că recipisa de magazinaj nu este unicul document eliberat de magaziner. Este posibilă şi întocmirea unui alt document atunci cînd mărfurile se gajează şi anume recipisa prin care se constituie un gaj asupra lor (alin. 2 art. 1125

C.civ.), cunoscută sub denumirea de recipisă de gaj al înmagazinării (art. 1127 C.civ.). Ajungem la concluzia că legiuitorul nu reglementează warrantul în sensul lui clasic, dar mecanismul lui nu lipseşte cu desăvîrşire, el întrezărindu-se, deşi foarte sofisticat. Ar fi binevenit dacă legea l-ar reglementa expres şi nu l-am deduce din unele norme, deoarece el are avantajele sale incontestabile.

Recipisa de magazinaj este titlu de valoare prin care magazinerul confirmă primirea mărfurilor în depozit. Recipisa de magazinaj, *de facto,* este documentul ce confirmă dreptul de proprietate asupra mărfurilor şi se transmite cumpărătorului odată cu vînzarea lor. Posesorul ei poate de asemenea şi gaja bunurile înmagazinate pe perioada aflării lor în depozit (art. 1122 C.civ.). Dacă recipisa de magazinaj este întocmită la ordin, ea se gajază prin andosare (art. 1123 C.civ.). În acest scop, pe ea se face menţiunea despre gaj care conţine datele de identificare a creditorului gajist şi cuantumul creanţei şi se remite creditorului gajist. Proprietarului mărfurilor depozitate îi rămîne, de regulă, copia recipisei de magazinaj cu inscripţia gajului, eliberată de magaziner [44, p.621-625]. Gajarea recipisei de magazinaj se deosebeşte de gajarea altor bunuri prin următoarele [98, p.214]:

a) gajarea ei nu dă debitorului gajist dreptul de a folosi şi dispune de mărfurile gajate. Prin urmare, gajarea ei reprezintă un gaj cu deposedare. Gajarea altor bunuri poate fi şi fără deposedare, debitorul gajist putînd folosi şi, uneori, dispune de bunul gajat;

b) este diferită răspunderea pentru distrugerea, deteriorarea sau pierderea bunului gajat. La gajarea recipisei de magazinaj răspunderea o suportă magazinerul şi asigurătorul, care sunt persoane terţe faţă de raportul de gaj. În cazul gajării altor bunur, răspunderea revine creditorului gajist sau debitorului gajist, în dependenţă de tipul gajului (cu sau fără deposedare);

c) după simplitatea exercitării dreptului de gaj asupra obiectului gajului. Neexecutarea obligaţiei garantate prin gajarea recipisa de magazinaj acordă creditorului gajist dreptul de a exercita dreptul de gaj asupra titlului reprezentativ al mărfii. Înstrăinarea titlului ce reprezentă marfa este mai simplă decît înstrăinarea mărfii propriu-zise.

Pentru a înlătura aceste incomodităţi, atunci cînd proprietarul mărfurilor depozitate instituie un gaj asupra lor, se întocmeşte recipisa de gaj al înmagazinării, care, de asemenea, este titlu de valoare. Întocmirea ei conferă o serie de avantaje spre deosebire de gajarea recipisei de magazinaj [98, p.217]:

a) debitorul gajist îşi păstrează dreptul de dispoziţie asupra mărfurilor depozitate. Dacă valoarea lor depăşeşte creanţa creditorului gajist, el are dreptul să vîndă o parte din mărfuri negajate, fie în natură, fie titlul ce reprezintă marfa.

b) creditorul gajist are dreptul să cesioneze recipisa de gaj al înmagazinării pînă la scadenţa creanţei, ceea ce sporeşte circulaţia acestor titluri.

Recipisa de gaj asupra bunurilor înmagazinate se andosează şi se remite creditorului gajist separat de recipisa de magazinaj, ceea ce ţine loc de remitere a gajului (art. 1127 C.civ.). Astfel, creditorul gajist dobândeşte doar dreptul de gaj asupra mărfurilor înmagazinate. Andosamentul trebuie să cuprindă datele de identificare ale creditorului gajist şi cuantumul creanţei. De asemenea, magazinerul consemnează că a avut loc gajarea. Deşi nu se prevede unde se consemnează acest fapt, considerăm că în registrul de evidenţă al magazinerului. În acest fel, mărfurile se gajează fără a fi transmise în posesiunea nemijlocită a creditorului gajist. Deţinătorul recipisei de magazinaj are dreptul să dispună de mărfurile înmagazinate, dar nu are dreptul să le ia din depozit pînă la stingerea obligaţiei garantate. Pentru a le ridica din depozit, el trebuie să deţină ambele recipise. Pentru integritatea mărfurilor răspunde magazinerul şi tot el are obligaţia de a nu elibera marfa deţinătorului recipisei de magazinaj, dacă nu este stinsă obligaţia garantată.

Apare întrebarea asupra căror obiecte se exercită dreptul de gaj în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei: asupra mărfurile depozitate sau a recipisei de gaj ori recipisei de gaj al înmagazinării? Opiniile autorilor sunt diferite: unii consideră că obiect al gajului este titlul de valoare corespunzător, alţii sunt de părere că se gajează marfa, reprezentată prin titlul respectiv. Într-adevăr, recipisa de magazinaj reprezintă marfa, dar odată cu circulaţia ei circulă şi mărfurile. Din acest considerent predomină opinia că se gajează mărfurile, şi nu titlul ce le reprezintă, care doar simplifică încheierea contractelor cu privire la mărfurile depozitate [71, p. 54]. Din conţinutul art. 1127 C.civ., rezultă că, de fapt, dreptul de gaj se instituie asupra bunurilor înmagazinate, iar andosarea şi remiterea recipisei de gaj al înmagazinării substituie remiterea gajului. Prin urmare, creditorul gajist neplătit la scadenţă poate recurge la vînzarea mărfurilor înmagazinate prin licitaţie.

2.3. Gajul drepturilor patrimoniale

Drepturile patrimoniale formează o categorie specifică de obiecte ale gajului. Gajarea drepturilor patrimoniale îşi are originea în dreptul privat roman şi apare odată cu schimbarea caracterului raportului obligaţional. În temeiul obligaţiei nu se mai urmărea persoana debitorului, ci bunurile acestuia. O aplicare largă a gajului drepturilor patrimoniale s-a produs doar către începutul sec. XIX, cînd printre alte acte juridice obiect al cărora erau drepturile patrimoniale se enumără şi gajarea lor. Codul civil, prevede, la art. 457, alin. 1 că obiect al gajului poate fi orice bun. Semnificaţia termenilor *orice bun* se deduce din art. 285 C.civ. prin bun se înţeleg atît lucrurile cît şi drepturile patrimoniale. Aceste prevederi sunt completate de Legea nr. 449/2001, care stabileşte expres, la art. 8, alin. 1, că obiect al gajului poate fi orice bun incorporal, orice drept patrimonial sau creanţă bănească, inclusiv dreptul de creanţă al debitorului gajist asupra creditorului gajist. Bunurile

incorporale sunt toate drepturile patrimoniale, adică drepturile reale, cu excepţia dreptului de proprietate care se incorporează într-un lucrul, drepturile de creanţă, conturile bancare creditoare, părţile de interes ale unei societăţi de persoane sau ale unei societăţi cu răspundere limitată, drepturile de proprietate intelectuală şi industrială [11, p.130]. Bunurile incorporale se clasifică în mobile şi imobile, în dependenţă de obiectul la care se referă [8, p. 108; 50, p. 556]. De aceea la examinarea gajului prezintă interes doar drepturile patrimoniale mobiliare. Prin urmare, nu se va analiza gajarea creanţelor corelative obligaţiei de a da un bun imobil, care sunt imobile prin obiectul la care se referă, precum şi cele ale cărui obiect sunt bunurile imobile.

Obiect al gajului pot fi doar drepturilor patrimoniale. Acesta rezultă din scopul gajului, care constă în garantarea executării creanţei creditorului gajist. Pentru realizarea acestui scop sunt compatibile doar drepturile patrimoniale, ele avînd valoare economică. Creditorul gajist are posibilitatea de a-şi satisface creanţa din valoarea lor în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei garantate. Drepturile personal nepatrimoniale nu corespund acestui scop, deoarece nu au conţinut economic şi sunt indispensabil legate de personalitatea titularului. Ele nu pot fi înstrăinate şi nici gajate. Dar nu orice drept patrimonial poate fi gajat. Potenţialul lor de a fi gajate depinde de transmisibilitatea drepturilor. Dacă dreptul nu este transmisibil, el nu poate fi gajat. Astfel, nu pot fi gajate drepturile patrimoniale: a) legate de persoana titularului (de exemplu, drepturile reale cu caracter personal ca dreptul de uzufruct, de uz, abitaţie) şi b) cesiunea cărora este interzisă prin lege (de exemplu, creanţele privind încasarea pensiei alimentare, la repararea prejudiciului cauzat vieţii şi sănătăţii persoanei, precum şi alte drepturi legate de persoana creditorului (art. 556, alin. 4, C.civ.)). Tot la categoria drepturilor netransmisibile se atribuie şi creanţa privind încasarea prejudiciului moral, deşi opiniile autorilor sunt diferite. Unii autori [14, p. 87] încearcă să argumenteze posibilitatea cesiunii creanţei privind compensarea prejudiciului moral. Dar majoritatea autorilor, cu a căror opinie sunt de acord, consideră că acest drept este legat de persoana titularului şi nu poate fi obiect al gajului.

Drepturile patrimoniale se clasifică în drepturi reale şi drepturi de creanţă. Gajarea drepturilor reale are ca obiect doar drepturile reale asupra bunurilor altuia. Dreptul de proprietate nu poate fi obiect al gajului, deoarece el mereu se incorporează într-un lucru. Aceasta nu permite a susţine că dreptul de proprietate este un bun incorporal. Alte drepturi reale precum: dreptul de uzufruct (art. 395 C.civ.), dreptul de uz şi abitaţie (art. 424 C.civ.), dreptul de servitute (428 C.civ.), deşi sunt bunuri incorporale, nu pot fi gajate. Dreptul de uzufruct are o serie de caractere juridice printre care şi cel inalienabil, conform căruia uzufructul nu poate trece de la uzufructuar la o altă persoană prin acte juridice sau succesiune (art. 398 C.civ.), de aceea el nu poate fi gajat. Dreptul de gestiune operativă este o varietate a dreptului de uzufruct şi, de asemenea, nu poate fi gajat. Concluzia

rezultă atît din caracterul inalienabil al uzufructului, dar şi din scopul urmărit de legiuitor la instituirea lui. După cum se ştie, cu acest drept este înzestrat un subiect concret de drept - întreprinderea de stat (art. 1, alin. 2, art. 3, alin. 4 Legea 146/1994) pentru realizarea unor scopuri. Admiterea gajării acestui drept ar lărgi cercul titularilor, ceea ce nu contravine scopului stabilit. De aceea, dreptul de gestiune operativă este exclus din circuitul civil. Alta însă este situaţia în privinţa bunurilor aflate în gestiune operativă. Ele pot fi gajate în condiţiile prevăzute de lege. În urma exercitării dreptului de gaj bunul gajat trece în proprietatea dobînditorului, iar dreptul real rămîne în continuare la titular.

Dreptul de uz şi abitaţie, conform art. 425, alin. 2, C.civ., nu poate fi cedate, iar bunul care face obiectul acestor drepturi nu poate fi închiriat sau arendat, precum şi gajat.

Dreptul de servitute, fiind de asemenea imobiliar, nu poate fi ipotecat, chiar dacă în lege, expres, nu există vreo prevedere în acest sens. Concluzia rezultă din natura juridică a dreptului, care nu-i conferă posibilitate de a fi obiect de sine stătător al actelor juridice. Dreptul de servitute grevează terenul aservit pentru uzul sau utilitatea terenului dominant, instituindu-se doar în favoarea proprietarului terenului dominant. Persoanele terţe nu pot dobândi dreptul de servitute fără a obţine dreptul respectiv asupra terenului dominant. Astfel, nu pot fi diferiţi titulari asupra terenului dominant şi a dreptului de servitute.

Unicul drept real care poate fi obiect al gajului este *dreptul de superficie,* ceea ce rezultă din caracterul lui alienabil (art. 443, alin. 1, C.civ.), care conferă superficiarului dreptul de a dispune de dreptul său (art. 447 C.civ.), precum şi de a-l greva cu sarcini reale.

Obiect al gajului pot fi şi drepturile exclusive. Dreptul de autor se constituie din drepturi cu caracter patrimonial (economic) şi nepatrimonial (personal, moral) (art. 4 alin. 3 din Legea nr. 293/1994). Conţinutul drepturilor personale (morale) ale autorului sunt reglementate la art. 9, iar cele patrimoniale (economice) – la art. 10 din legea sus-numită. Spre deosebire de drepturile personale, cele patrimoniale pot fi transmise de către autor în baza contractului de autor privind transmiterea drepturilor de autor exclusive (licenţa exclusivă) sau în baza contractului de autor privind transmiterea drepturilor de autor neexclusive (licenţa neexclusiva) art. 24). Această formulare a legii face dubioasă posibilitatea gajării de către autor a dreptului de autor. În schimb, fără îndoială, autorul poate gaja doar dreptul de a primi onorariul de autor la care poate pretinde în baza contractului de autor. Considerăm că autorul are nu numai această posibilitate de gajare a dreptului său. Deoarece în practica judiciară nu se cunosc cazuri de gajare de către autor a dreptului de autor, opinia practicii nu este cunoscută. Consider că asemenea contract poate fi considerat valabil şi soluţia dată este corectă, deoarece creatorul operei intelectuale nu poate fi pus într-o situaţie mai puţin favorabilă decît proprietarul lucrului care este liber să dispună de un bun la

discreţia sa. În toate cazurile în care dreptul de autor trece la beneficiar, el are dreptul să-l gajeze. Beneficiarul nu este limitat prin prevederile art. 24 din Legea nr. 293/1994, deoarece această normă reglementează contractul de autor în sens limitat, adică contractul încheiat de către autor. De aceea, la soluţionarea chestiunii privind gajarea dreptului de autor, în prezent, urmează să se ia în consideraţie cine are calitatea de creditor gajist – autorul sau beneficiarul (de exemplu, editura). Gajarea de către beneficiar a dreptului de autor nu exclude faptul ca acesta să-l piardă în urma exercitării dreptului de gaj. Iată de ce acest drept se gajează doar cu acordul autorului. Beneficiarul poate gaja în ansamblu toate drepturile patrimoniale ori numai anumite împuterniciri - dreptul de folosire a operei care este parte a dreptului de autor. De exemplu, în cazul unei opere literare se gajează dreptul la editarea ei într-un anumit tiraj. În urma exercitării dreptului de gaj asupra dreptului gajat şi realizării lui nu are loc succesiunea de la debitorul gajist la dobînditor. El obţine doar licenţa de la debitorul gajist de a utiliza opera într-un anumit mod.

Dreptul de autor este independent de obiectul material în care se exprimă creaţia autorului. De aceea se face distincţie între gajarea dreptului de autor şi gajarea lucrului, care este rezultatul creaţiei autorului. Dacă, de exemplu, sculptorul gajează sculptura, atunci se gajează bunul material, dar nu dreptul de autor asupra creaţiei. Gajarea dreptului de autor asupra bunului creat trebuie stipulată expres în contract, în caz contrar dreptul de gaj se exercită doar asupra bunului material. Este necesar să se facă distincţie între gajarea dreptului de autor şi gajarea de către licenţiat a creanţei rezultate din contractul de autor. Nefiind subiect al dreptului de autor, el poate doar valorifica opera literară, dar nu dispune de dreptul de autor şi nici de dreptul de a-l gaja. Cu toate acestea licenţiatul are calitatea nu doar de debitor, conform contractului de licenţă, dar şi de creditor, avînd dreptul să valorifice dreptul de autor, inclusiv şi să gajeze creanţa pe care o are asupra editurilor, caselor de discuri, asociaţilor de autor, precum şi asupra unor persoane care datorează ceva licenţiatului.

În ceea ce priveşte brevetele de invenţie, conform Legii nr.461/1995, se admite gajarea drepturilor confirmate prin brevet (dreptul de exploatare a invenţiei, dreptul de a dispune de brevet etc.). Calitatea de debitor gajist îi revine titularului brevetului, care este în drept prin contract de cesiune sau licenţă să transmită dreptul de folosire a invenţiei protejate prin brevet unui terţ (licenţiat). Licenţiatul este în drept să gajeze drepturile obţinute conform contractului, doar cu acordul licenţiatului. Deoarece conform art. 32, alin. 7 din Legea nr. 461/1995 contractul de cesiune a drepturilor şi contractul de licenţă necesită înregistrare la Agenţia de Stat pentru Proprietatea Intelectuală, contractul de gaj, de asemenea se înregistrează. Mai mult decît atît Legea nr. 449/2001, la art. 7, prevede că gajul drepturilor de proprietate intelectuală se înregistrează în Registrul naţional de brevete de AGEPI.

Conform Legii nr. 991/1996, titularul certificatului poate transmite în tot sau în parte dreptul de exploatare a desenului sau modelului industrial în baza contractului de cesiune sau licenţă (art. 32). Licenţiatul este în drept să gajeze acest drept cu acordul licenţiarului. Ultimul poate gaja dreptul la remuneraţie ce rezultă din contratul încheiat. Contractul de gaj se înregistrează la AGEPI.

Dreptul asupra mărcii, conform Legii nr.588/1995, de asemenea, este obiect al gajului. Titularul mărcii înregistrate are dreptul de a dispune de ea, dreptul de a o folosi etc. (art. 6 din Legea nr. 588/1995). Aceste drepturi pot fi transmise (art. 24), dar şi gajate. Licenţiatul poate gaja dreptul de folosire a mărcii doar cu acordul licenţiatului, contractul de gaj înregistrându-se la Agenţie[7].

Dreptul la firmă, după natura sa, este un atribut de identificare a societăţii economice în domeniul de activitate, de aceea el nu poate fi obiect distinct al gajului. Firma devine un element de atragere a clientelei. Sub acest aspect ea dobîndeşte o valoare economică: conferă un drept patrimonial [18, p.117]. Firma nu poate fi înstrăinată ca obiect distinct, ci numai împreună cu alte elemente componente ale complexului patrimonial. Astfel, ea se gajează odată cu gajarea întreprinderii ca complex patrimonial unic.

Obiect al gajului pot fi şi drepturile de creanţă. Din cele mai vechi timpuri, se poartă discuţii asupra naturii juridice a gajului dreptului de creanţă, dar nu din punctul de vedere al dreptului real sau obligaţional [13, p.170-182]. Recunoaşterea drepturilor patrimoniale în calitate de obiect la gajului constituie o piedică în calea argumentelor teoretice ale savanţilor care susţin că gajul este un drept real, fiind un argument *forte* pentru cei care susţin că gajul este un drept obligaţional. În acest caz sunt de acord cu opinia autorilor despre aceea că gajul drepturilor patrimoniale reprezintă o lărgire artificială a noţiunii de gaj [40, p.90].

Drepturile de creanţă se gajează conform unor reguli ale cesiunii de creanţă, care se aplică prin analogie. Aceasta nu înseamnă că are loc o cesiune de creanţă propriu-zisă, ci doar că la gajarea creanţei se aplică unele reguli ale cesiunii de creanţă. Gajarea dreptului de creanţă, la prima vedere, creează impresia că creditorul devine creditor gajist al dreptului gajat în urma cesiunii de creanţă, aceasta însă nu corespunde adevărului. În acest context, în literatura de specialitate, sunt diferite opinii despre natura juridică a mecanismului de constituire a gajului asupra drepturilor de creanţă, ceea ce a constituit obiect al cercetării, în special, pentru savanţii germani, care au elaborat *teoria cesiunii condiţionate* şi *teoria cesiunii limitate*. Adepţii *teoriei cesiunii condiţionate,*

[7] Se cunosc două cazuri de înregistrare a contractelor de gaj asupra mărcilor: contractul din 28 iunie 2002 înregistrat sub nr. 1 prin care B.C. „M.A.” S.A. a gajat dreptul la marcă Băncii Europene pentru Reconstrucţie şi Dezvoltare din Marea Britanie şi contractul din 18 octombrie 2002 prin care T.M. a gajat dreptul la marcă B.C. „M.A.” S.A.

promotorii căreia sunt *Miulenbruh, Puhta, Vengherov, Keller* şi alţii [13, p.170], consideră că drepturile de creanţă se gajează în baza contractului de cesiune, încheiat cu condiţie suspensivă. Condiţia este suspensivă în cazul în care apariţia drepturilor subiective civile şi a obligaţiilor corelative depinde de un eveniment viitor şi incert sau de un eveniment survenit, dar deocamdată necunoscut (art. 239 C.civ.). Creditorul gajist exercită dreptul de gaj asupra creanţei gajate în momentul realizării condiţiei suspensive: neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a obligaţiei de către debitorul gajist. Pînă la survenirea condiţiei titular al dreptului gajat este debitorul gajist. Deficienţa teoriei constă în crearea unei situaţii incerte de la constituirea garanţie şi care durează chiar şi după survenirea condiţiei. În acest interval de timp, creditorul gajist are dreptul să exercite unele prerogative asupra creanţei gajate, iar debitorul gajist nu este titularul deplin al dreptului său. De exemplu, conform §1281 din BGB, debitorul creanţei poate satisface creditorul gajist şi debitorul gajist doar concomitent. Fiecare din părţi poate cere ca obiectul datorat să fie depozitat în favoarea ambilor. De asemenea, debitorul gajist este obligat să transmită creditorului gajist şi titlul care confirmă dreptul gajat. Creditorul gajist devine posesorul titlului înainte de apariţia temeiurilor de exercitare a dreptului de gaj, ceea ce esenţial complică exercitarea de către debitorul gajist a împuternicirilor conferite de dreptul său.

Creditorul gajist nu este abilitat cu toate împuternicirile titularului dreptului corespunzător la exercitarea dreptului de gaj. El nu poate dispune de dreptul gajat după bunul plac, nu poate recurge la remiterea datoriei. Acţiunile lui se reduc la scopul gajului: satisfacerea creanţei din valoarea dreptului gajat. Creditorul gajist nu are dreptul să-şi însuşească obiectul gajului, diferenţa dintre suma obţinută în urma exercitării dreptului de gaj şi valoarea creanţei garantate fiind restituită debitorului gajist. Prin urmare, nu se produce o trecere a dreptului debitorului gajist către creditorul gajist la survenirea condiţiei. Teoria cesiunii condiţionate nu răspunde la întrebarea care este temelia dreptului creditorului gajist pînă la survenirea condiţiei şi de ce după survenirea ei creditorul gajist nu are dreptul să exercite prerogativele conferite de acest drept? Pentru a răspunde la aceste întrebări a fost elaborată teoria cesiunii limitate, al cărei promotor este savantul german G. Dernburg. Conform acestei teorii creditorul gajist devine cesionar din momentul gajării dreptului, poate exercita dreptul gajat, dar în limitele scopului gajului. Teoria respectivă se deosebeşte de teoria cesiunii condiţionate prin faptul că justifică parţial împuternicirile creditorului gajist pe care le poate exercita pînă la scadenţa obligaţiei garantate. Dar rămân nesoluţionate alte aspecte: nu se explică de ce debitorul gajist şi în continuare are unele împuterniciri, ca şi cum ar fi titularul dreptului subiectiv.

În afară de teoriile *cesiunii condiţionate* şi *cesiunii limitate* a fost elaborată *teoria succesiunii singulare*, ai cărei promotorii sunt Ghelivig, Mansbah şi alţii [13, p.174]. Conform acestei teorii

debitorul gajist cedează o parte din dreptul său corespunzător mărimii datoriei faţă de creditorul gajist. Printr-o asemene convenţie creditorul gajist devine creditor solidar cu debitorul gajist. Astfel se argumentează împuternicirea creditorului gajist şi a debitorului gajist de a cere separat sau împreună datoria, precum şi restituirea surplusului creanţei gajate debitorului gajist, iar dacă datoria debitorului este egală cu valoarea dreptului gajat, creditorul gajist îşi menţine tot ceea ce a primit din creanţă. Această soluţie corespunde cu art. 528 C.civ., conform căruia creditorul solidar, care a primit întreaga prestaţie de la debitor, este obligat s-o împartă între ei în părţi egale, dacă din relaţiile lor nu rezultă altfel. Dar şi această teorie nu dă răspuns la toate întrebările apărute. În viziunea autorului rus A.S. Zvonschii [13, p.175] deficienţele ei constau în următoarele: a) lipseşte cesiunea inversă dacă debitorul gajist execută obligaţia garantată; b) creditorul gajist are dreptul să dispună de creanţa gajată, dacă debitorul gajist nu execută sau execută necorespungător obligaţia garantată; c) executarea de către debitor a prestaţiei debitorului gajist pînă la scadenţa obligaţiei garantate, nu-i dă creditorului gajist dreptul asupra prestaţiei executate, deoarece creditorul gajist are doar un drept de gaj asupra creanţei; d) ceea ce s-a obţinut în urma executării prestaţiei trebuie păstrat intact pînă la scadenţa obligaţiei garantate; e) actele care confirmă creanţa gajată se transmit creditorului gajist.

Teoriile analizate, deşi explică unele aspecte ale raporturilor dintre creditorul gajist şi debitorul gajist, nu permit aderarea la una dintre ele. În opina unor autori [13, p.180], la gajarea drepturilor de creanţă trebuie să se ţină cont de următoarele aspecte: titular al dreptului gajat rămâne debitorul gajist ca şi la gajarea lucrurilor, el nu pierde dreptul de proprietate asupra lui. Creditorul gajist exercită unele prerogative asupra dreptului de creanţă gajat ce aparţine debitorului gajist în scopul satisfacerii creanţei sale. Ca şi la gajarea lucrului, împuternicirile creditorului gajist sunt limitate. El are dreptul de a dispune de lucrul gajat prin vînzarea lui pentru a-şi satisface creanţa. Dar în ce mod creditorul gajist exercită împuternicirea dată la gajarea drepturilor de creanţă? În acest caz nu poate fi vorba despre cesiunea unor împuterniciri ale titularului dreptului gajat ca cesionarea dreptului de exercitate a creanţei gajate. Cesiunea de creanţă, conform art. 556 C.civ., este transmiterea creanţei de la titular (cedent) unui terţ (cesionar) în baza unui contract, dar nu transmiterea unor împuterniciri ale cedentului, ceea ce ar dezmembra dreptul de creanţă. De aceea, trebuie inventate noi mecanisme care să justifice gajarea drepturilor de creanţă. Astfel, se susţine că gajarea drepturilor este *o constituire de drepturi,* conform căreia unele împuterniciri trec de la o persoană la alta, fără pierderea dreptului integral de către titularul lui. În urma acestui fapt, se constituie un drept cu un nou conţinut limitat faţă de cel iniţial. Constituirea de drepturi nu este o succesiune, deoarece lipseşte trecerea dreptului de la transmiţător către dobânditor. Componenţa subiectelor raportului juridic nu se schimbă. Promotorul acestei concepţii a fost civilistul elveţian A.

Tuhr [13, p.181], care susţinea că se produce o grevare deosebită a drepturilor obligaţionale, care are acelaşi caracter obligaţional ca şi dreptul de bază. Din cele menţionate, aderăm la opinia autorilor care susţin că gajarea drepturilor de creanţă nu este o cesiune de creanţă, ci este vorba despre constituirea unui drept cu un conţinut limitat, chiar dacă uneori se aplică unele reguli ale cesiuni de creanţă.

Pot fi gajate creanţele corelative obligaţiilor de a face, de a da un bun mobil, creanţele pure şi simple sau afectate de modalităţi, creanţele perfecte şi imperfecte, creanţele corelative obligaţiilor *propter rem* sau *scriptae in rem* [84, p.234]. Drepturile de creanţă pot fi pecuniare, de exemplu, dreptul vînzătorului asupra cumpărătorului privind preţul bunului vîndut. Ele însă pot avea şi alt conţinut, precum creanţa cumpărătorului faţă de vînzător asupra bunului netransmis, creanţa clientului faţă de antreprenor privind transmiterea bunului etc. Unii autori (Noviţchii I.B., Fleişiţ E.A.) [15, p.88] consideră că partea unui contract bilateral poate să cesioneze dreptul său doar concomitent cu obligaţia corelativă. Pentru aceasta creditorul trebuie să obţină acordul debitorului conform regulilor preluării datoriei. Consider că, deşi într-un contract bilateral fiecare parte are drepturi şi obligaţii reciproce, aceasta nu face imposibilă separarea lor, astfel încât să aparţină la diferiţi titulari. De exemplu, locatorul este în drept să gajeze dreptul de creanţă în al cărui temei poate pretinde plata chiriei unui terţ fără acordul celeilalte părţi, conservându-şi calitatea de parte în raportul obligaţional.

Drepturile de creanţă convenţional pot fi divizate în: a) drepturi, a căror gajare nu necesită acordul debitorului, dacă contractul nu prevede altfel (de exemplu, dreptul vînzătorului asupra sumei datorate de cumpărător pentru bunul primit) şi b) drepturile asupra bunului altuia, a căror gajare necesită atît acordul debitorului cît şi al persoanei care are dreptul de dispoziţie asupra bunului. Cînd persoana creditorului are importanţă pentru cealaltă parte a raportului obligaţional, acordul ultimei părţi este necesar la gajarea dreptului de creanţă. Prin acesta se manifestă particularitatea gajării drepturilor de creanţă, conform căreia pe lângă clauzele esenţiale ale contractului de gaj (art. 468 alin. 4 C.civ.), se cere acordul debitorului gajist. De exemplu, locatarul este în drept să gajeze dreptul de locaţiune cu acordul locatorului. Această condiţie se datorează faptului că gajarea dreptului de locaţiune conduce la schimbarea locatarului în urma exercitării dreptului de gaj de către creditorul gajist. În aceste circumstanţe, pentru locator are importanţă personalitatea locatarului, care foloseşte bunul său. În cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei garantate prin gajul dreptului de locaţiune, creditorul gajist are dreptul să exercite dreptul de gaj asupra dreptului de locaţiune. Valorificarea poate fi realizată prin adjudecarea lui de către creditorul gajist sau prin cesionarea cu titlu oneros unui terţ, conform art. 894 C.civ., creanţa creditorului gajist fiind satisfăcută din suma obţinută.

După conţinut, creanţele sunt *pecuniare* sau au *alt conţinut patrimonial*. Creanţă pecuniară este indisolubil legată de noţiunea *obligaţie bănească*. De exemplu, în urma încheierii contractului de împrumut, împrumutătorul are dreptul de creanţă pecuniară, care poate fi gajat. În literatura de specialitate [88, p.22], creanţa pecuniară este tratată în mod diferit. Astfel se consideră pecuniară: a) orice creanţă pentru satisfacerea căreia debitorul este obligat să transmită creditorului o anumită sumă (Belov V.A.); b) doar creanţa în baza căreia debitorul este obligat să transmită creditorului o sumă pentru stingerea datoriei existente (Lunţ L.A.). Majoritatea autorilor susţin cea de a doua opinie, considerând-o adecvată. Deci, prin creanţă pecuniară se subînţelege dreptul creditorului de a primi de la debitor o sumă pentru stingerea obligaţiei.

Gajarea creanţei pecuniare are unele particularităţi, ce influenţează asupra eficacităţii acestui gaj, precum şi a intereselor creditorului gajist. Legislaţia autohtonă reglementează vag mecanismul gajării creanţelor pecuniare, de aceea creditorul gajist este cel care la încheierea contractului de gaj trebuie să fie atent şi insistent asupra unor momente cheie. În contract urmează să se specifice care este regimul banilor primiţi de către debitorul gajist de la debitorul său până la scadenţa obligaţiei garantate. Aceasta este necesar, deoarece banii sunt bunuri fungibile şi odată obţinuţi intră în patrimoniul debitorului gajist. Urmărirea lui în acest caz nu se deosebeşte prin nimic de urmărirea lucrurilor gajate, iar satisfacerea creanţelor creditorului gajist depinde de solvabilitatea debitorului gajist. În acest caz, în contractul de gaj pot fi prevăzute unele clauze, menite să protejeze interesele creditorului gajist. Astfel, se poate stabili: ori că debitorul gajist este obligat să transfere sumele primite în contul creanţei garantate, dacă a survenit scadenţa, iar dacă obligaţia nu este scadentă – să-i depoziteze într-un cont bancar separat, care va fi urmărit la scadenţă, ori că creditorul gajist are dreptul să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate. Debitorul gajist, creditor al creanţei gajate, poate să-şi exercite prerogativele sale. De aceea, creditorul gajist poate stabili în contractul de gaj unele obligaţii şi restricţii pentru debitorul gajist în privinţa exercitării lor, obligându-l să întreprindă măsurile necesare pentru garantarea valabilităţii creanţei gajate, să nu cesioneze creanţa gajată, să nu întreprindă acţiuni care ar conduce la stingerea sau diminuarea dreptului gajat, să întreprindă măsurile necesare pentru apărarea dreptului de creanţă gajat împotriva pretenţiilor terţilor, să comunice fără întârziere toate modificările produse în conţinutul creanţei gajate, încălcările şi pretenţiile terţilor. Neexecutarea acestor obligaţii acordă dreptul creditorului gajist să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantat, iar în cazul neexecutării – să recurgă la exercitarea dreptului de gaj.

Unii autori [88, p. 23] consideră că gajarea creanţei pecuniare este neeficientă, deoarece nu se realizează pe deplin scopurile gajului şi nu se protejează interesele creditorului gajist în cazul neexecutării obligaţiei garantate. Ei parţial susţin această afirmaţie. Pe de o parte, gajarea creanţelor

pecuniare creează un risc patrimonial pentru debitorul gajist, deoarece el riscă să suporte anumite pierderi materiale în cazul neexecutării obligaţiei garantate. Din alt punct de vedere, pentru creditorul gajist eficacitatea acestui gaj depinde de solvabilitatea unei terţe persoane, de aceea el va recurge la garantarea creanţei sale prin gajarea creanţei debitorului doar după ce se va convinge că debitorul este capabil să-şi onoreze obligaţia faţă de debitorul gajist.

Obiect al gajului poate fi dreptul de creanţă privind repararea prejudiciului material. În acest caz este posibilă apariţia unor dificultăţi. Conform art. 1416 din C.civ., instanţa de judecată este în drept, în funcţie de circumstanţele cazului, să oblige autorul prejudiciului să-l repare în natură, adică să pună la dispoziţie un bun de acelaşi gen şi de aceeaşi calitate, să-l repare sau să-l compenseze integral prin echivalent bănesc. În această situaţie, doctrina [14, p.90], propune câteva soluţii, la care aderăm. Dacă în urma cauzării prejudiciului se distruge total bunul individual determinat, urmează să se achită valoarea lui. Prin urmare, creditorul poate gaja dreptul său de creanţă în baza căruia pretinde de la debitor plata despăgubirii. Dacă nu se întrunesc aceste condiţii şi este probabil ca instanţa de judecată să oblige debitorul de a repara bunul deteriorat, nu poate fi vorba despre gajarea dreptului de creanţă. După pronunţarea hotărîrii instanţei de judecată, obiectul gajului depinde de caracterul obligaţiei puse în sarcina debitorului.

Gajarea participaţiunilor societăţii pe persoane sau societăţii cu răspundere limitată are loc conform regulilor stabilite pentru gajarea drepturilor de creanţă [18, p.160], cu unele particularităţi. Codul civil nu reglementează expres modul de gajare a participaţiunilor, dar el indirect poate fi dedus din normele ce reglementează înstrăinarea lor. Membrul societăţii în nume colectiv poate transmite participaţiunea doar cu acordul celorlalţi membri (alin. 4, art. 129, C.civ.). Deoarece gajarea este exercitarea dreptului de dispoziţie şi societatea este pe persoane, considerăm că gajarea trebuie să se efectueze cu acordul celorlalţi membri. Comanditarul poate înstrăina participaţiunea unor terţi fără acordul asociaţilor, dacă actul de constituire nu prevede altfel (art. 142 C.civ.). Deci, dacă nu se prevede altfel, ea poate fi gajată fără acordul asociaţilor.

Gajarea părţii sociale în societatea cu răspundere limitată nu este reglementată expres în Codul civil. Deşi la art. 152 se reglementează modul de înstrăinare a părţii sociale, regulile respective nu pot fi aplicate la gajarea ei, prin analogie. Consider că partea socială poate fi gajată liber, fără acordul celorlalţi asociaţi, dacă actul de constituire nu prevede altceva.

Urmărirea de către creditorul gajist a participaţiunilor se efectuează în conformitate cu prevederilor legale privind societăţile comerciale respective. Exercitarea dreptului de gaj asupra participaţiunii membrului din societatea în nume colectiv se efectuează în conformitate cu art. 133 C.civ., conform căruia creditorul gajist este în drept să ceară societăţii separarea unei părţi din patrimoniul ei proporţional participaţiunii debitorului la capitatul social pentru urmărirea acestei

părţi ori are dreptul să pretindă valoarea ei. Partea socială a asociatului societăţii cu răspundere limitată şi participaţiunea comanditarului se urmăreşte de către creditorul gajist, dar cu respectarea dreptului de preemţiune conform art. 152 C.civ.

Cota membrului cooperativei de întreprinzător poate fi gajată, conform art. 28 din Legea nr.73/2001, dacă este prevăzut în statutul cooperativei şi există acordul consiliului cooperativei, cînd gajarea se efectuează pentru garantarea obligaţiilor faţă de alt membru sau membru asociat al cooperativei sau adunării generale, cînd gajarea se efectuează pentru garantarea obligaţiilor faţă de un terţ. Gajarea cotei membrului cooperativei de producţie se efectuează cu respectarea Legii nr.1007/2002 şi statutului cooperativei. Se interzice gajarea cotei pentru garantarea obligaţiilor corespunzător faţă de cooperativa de întreprinzător sau de producţie. În cazul exercitării dreptului de gaj de către creditorul gajist se va ţine cont de prevederile legale speciale, precum şi statutul cooperativei.

Drepturile patrimoniale în calitate de obiect al gajului, determină apariţia unor particularităţi legate de modul de exercitare a dreptului de gaj de către creditorul gajist în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei de către debitorul gajist. Nici Codul civil şi nici Legea nr.449/2001 nu stabileşte reguli speciale de exercitare a dreptului de gaj, ceea ce înseamnă că se aplică regulile generale privind urmărirea bunurilor mobile: vânzarea prin negocieri directe, prin tender sau prin licitaţie publică (art. 491, alin. 1, respectiv art. 75, alin. 1). Dar este oare raţional să se recurgă de fiecare dată la aceste proceduri? De exemplu, Codul civil german reglementează un mecanism diferit de exercitare de către creditorul gajist a dreptului de gaj asupra lucrurilor şi drepturilor. În cazul creanţei pecuniare, conform §1282 din GBG, creditorul gajist are dreptul s-o încaseze, iar debitorul nu poate efectua plata decât creditorului. Încasarea creanţei pecuniare se efectuează doar în mărimea în care este necesară pentru satisfacerea pretenţiilor. De asemenea, el poate cere să-i fie cesionată creanţa pecuniară. Deşi prestaţia nu constituie obiect al gajului, precum este creanţa pecuniară ori creanţa al cărei obiect este un alt lucru, apare întrebarea în baza cărui drept creditorul gajist poate pretinde la bunurile care nu sunt obiect al gajului. Dreptul creditorului gajist de a însuşi sumele obţinute în baza creanţei pecuniare se bazează pe scopul gajului, care constă în dreptul creditorului gajist de a fi satisfăcut din valoarea bunului gajat. Primirea plăţii în baza creanţei pecuniare constituie echivalentul satisfacerii din contul creanţei gajate. De aceea la §1287 din Codul civil german se prevede expres că asupra celor primite în baza creanţei gajate se instituie dreptul de gaj.

În Proiectul Codului civil, la art. 750, se reglementa modul de exercitare a dreptului de gaj asupra creanţei gajate. Astfel, în cazul scadenţei creanţei garantate, creditorul gajist are dreptul de a încasa creanţa, iar debitorul nu poate efectua plata decât creditorului. Încasarea creanţei pecuniare

are loc doar în măsura în care este necesară pentru satisfacerea pretenţiilor creditorului gajist. Dacă creanţa constă în transmiterea unui bun, creditorul gajist are dreptul să valorifice bunul respectiv. Consider că aceste prevederi trebuie înserate în legislaţia în vigoare, pentru a înlătura inconvenientele exercitării dreptului de gaj asupra creanţei gajate.

2.4. Gajul întreprinderii ca complex patrimonial unic

Obiect al gajului poate fi un bun determinat individual sau mai multe bunuri omogene (universalitate de fapt) sau neomogene (universalitatea de drept), precum şi bunuri complexe. Dacă universalitatea este formată din bunuri corporale şi incorporale ale unei întreprinderi, care formează un complex patrimonial ce poate fi exploatat separat, asugurându-se continuitatea exploatării, se constituie gajul asupra întreprinderii ca complex patrimonial unic. Legislaţia în vigoare nu oferă o noţiune a întreprinderii ca complex patrimonial unic, dar ea poate fi dedusă din esenţa acestei construcţii juridice. Întreprinderea este înţeleasă în două sensuri: subiect de drept, inclusiv ca societate comercială, şi obiect, ca un complex patrimonial unic. În cel din urmă caz este vorba despre întreprinderea ca obiect de drept, prin care se înţelege un bun complex format dintr-un ansamblu de bunuri corporale şi incorporale, mobile şi imobile. Ca exemplu de întreprindere ca complex patrimonial unic pot servi fabricile (de conserve, de vin, de tricotaje, de ciment etc.), uzinele (de maşini-unelte, de tractoare), atelierele de reparaţii, restaurantele, hotelurile etc. [86, p.282-283]. Deci, întreprinderea este un bun material deosebit şi are următoarele trăsături: a) este un ansamblu de bunuri, mobile (corporale sau incorporale) sau imobile; b) ansamblul de bunuri este afectat activităţi comerciale; c) este distinct de alte bunuri ce aparţin aceleiaşi persoane; d) este un complex patrimonial unic, care nu reprezintă un ansamblu de lucruri separate, ci un bun complex neconsumptibil, destinat unui proces unic de activitate [19, p.293-295; 46, p.71; 86, p.282-283].

În legislaţia Federaţiei Ruse întreprinderea ca complex patrimonial este considerată bun imobil. Aceasta nu se datorează legăturii indispensabile cu terenul sau faptului că în componenţa ei sunt bunuri imobile. Regimul de bun imobil este atribuit prin lege (art.132 C.civ. FR) [46, p.71]. Conform Codului civil al Republicii Moldova, întreprinderea ca complex patrimonial unic nu este bun imobil. La categoria bunurilor imobile se referă terenurile, porţiunile de subsol, obiectele acvatice separate, plantaţiile prinse de rădăcini, clădirile, construcţiile şi orice alte lucrări solid legate de pământ, precum şi tot ceea ce, în mod natural sau artificial, este încorporat durabil în acestea, adică bunurile a cărora deplasare nu este posibilă fără cauzarea prejudiciilor considerabile destinaţiei lor (art. 288 C.civ.). Întreprinderea ca complex patrimonial nu intră în categoria acestor bunuri. Prin lege, la bunuri imobile pot fi atribuite şi alte bunuri, decît cele menţionate. În prezent

însă nu există o lege care ar stabili că întreprinderea ca complex patrimonial este bun imobil, iar bunurile care nu se raportează la cele imobile sunt mobile. De aceea nu suntem de acord cu opinia unor autori autohtoni [9, p.30] care susţin că întreprinderea este bun imobil, deoarece nu există baza legală care ar permite atribuirea ei la categoria bunurilor imobile. Astfel, bunurile care nu sunt raportate la categoria bunurilor imobile sunt bunuri mobile (art.288 alin. 5 C.civ.). Însă din cele menţionte mai sus, întreprinderea ca complex patrimonial unic nu este un simple bun mobil, ci este un bun complex format din mai multe bunuri destinate folosinţei comune. Deşi Codul civil, la art. 455, alin. 2, lit. b), utilizează termenul de ipotecă de întreprinzător pentru a desemna gajul întreprinderii ca complex patrimonial unic, acesta nu este temei pentru a susţine că ea se ipotechează. Consider că legiuitorul a extins incorect noţiunea de ipotecă asupra întreprinderii, care a fost preluată Codul civil al Federaţiei Ruse (art.340).

Potrivit art. 817, C.civ., întreprinderea ca complex patrimonial unic poate fi înstrăinată, dată în posesiune, precum şi gajată. În cazul gajării, conform art. 455, alin. 3, lit. b), C.civ., gajul se va extinde asupra întregului patrimoniu, inclusiv asupra fondurilor fixe şi circulante, asupra altor bunuri şi drepturi patrimoniale reflectate în bilanţul întreprinderii. Consider că legiuitorul utilizează nereuşit termenul de *patrimoniu*, deoarece el reprezintă totalitatea drepturilor şi obligaţiilor patrimoniale (art. 284, C.civ.), iar obligaţiile nu pot garanta executarea obligaţiilor. Mai mult decît atît, în opinia unor autori (87, p.275) întreprinderea nu poate încorpora obligaţiile. Legiuitorul stabileşte că ea este un complex patrimonial, adică un ansamblu de bunuri, o parte a activului societăţii. Obligaţiile (datoriile) însă nu pot fi incluse în activ, deoarece ele sunt prin excelenţă pasive şi nu pot face parte din bunuri. În componenţa întreprinderii ca complex patrimonial intră bunurile corporale (bunurile imobile, maşinile, uneltele, instalaţiile, mărfurile, materiile prime, materialele etc.) şi cele incorporale (drepturile de creanţă, drepturile exclusive). Elementele componente şi valoarea lor se stabileşte în baza inventarului. Contactul de gaj al întreprinderii ca complex patrimonial este însoţit de actul de inventariere, bilanţul contabil şi concluzia unui auditor independent despre componenţa şi valoarea bunurilor întreprinderii. Gajul asupra întreprinderii cuprinde atât bunurile aflate în patrimoniul acestuia la momentul încheierii contractului de gaj, cât şi cele care vor intra în acel patrimoniu în viitor, şi nu subzistă asupra bunurilor care sunt înstrăinate în cadrul activităţii comerciale obişnuite a debitorului gajist.

Contractul de gaj al întreprinderii ca complex patrimonial, conform art.468 şi art.818 C.civ., se autentifică notarial. Problema practică apare în legătură cu înregistrarea gajului asupra întreprinderii ca complex patrimonial unic. Conform art. 470, C.civ., înregistrarea gajului de întreprinzător se efectuează de către notarul în a cărui rază teritorială se află întreprinderea. Această soluţie prezintă inconveniente legate de limitarea competenţei generale atribuite notarului la

înregistrarea gajului şi mai ales de confuzia legată de registrul în care urmează a fi înscris gajul întreprinderii. Gajul întreprinderii nu poate fi înregistrat în registrul actelor notariale, ţinut de notar, deoarece nu este un simplu act notarial. Soluţia este oferită de Legea nr.449/2001, conform căreia gajul de întreprinzător se înscrie în toate registrele în care se ţine evidenţa bunurilor din care se compune obiectul gajului. Deci, dacă în componenţa gajului de întreprinzător sunt şi bunuri pasibile de înregistrare în diferite registre, gajul urmează să fie înscris în fiecare registru [35, p.364].

§3. Gajul legal

3.1. Noţiuni generale privind gajul legal

În afară de contractul de gaj, temei pentru apariţia gajului este legea. Gajul legal nu este o novaţie pentru legislaţia naţională, el fiind reglementat la art. 168 din C.civ./1964, care prevedea că gajul apare în baza legii sau a unui contract. În practică domeniul de aplicare a gajului legal era limitat. El se aplica la garantarea creanţelor întreprinderilor de transport pentru achitarea taxei de transport, precum şi la garantarea creditelor eliberate de bănci persoanelor fizice pentru construcţia caselor [66, p. 220]. Cu adoptarea Legii nr. 338/1996, legea ca temei de apariţie a gajului a fost exclusă, fiind operate modificările respective în C.civ./1964. Prin Legea nr. 449/2001, s-a revenit la construcţia juridică de gaj legal, dar sub altă formă. Art. 6, alin. 2 prevede că gajul este convenţional sau legal, iar art. art. 32-36 reglementează regimul juridic al gajului legal. Art. 466 C.civ. prevede temeiurile de constituire a gajului legal, dar nu le reglementează, ceea ce însemnă că se aplică prevederile art.32-36 din Legea nr.499/2001.

În literatura de specialitate sunt diferite opinii privind natura juridică a gajului legal. Unii autori consideră că gajul legal se constituie datorită obligaţiei impuse de lege de a se încheia contractul de gaj [26, p.546]. Astfel, gajul legal are loc în temeiul contractului de gaj, legea nefăcînd altceva decît să oblige părţile a-l încheia. Alţii consideră că gajul este legal, dacă legea indică temeiurile juridice, în baza cărora dreptul de gaj apare automat, fără încheierea contractului de gaj, bunurile obiect al gajului şi creanţa garantată prin gaj. Lipsa unei condiţii face imposibilă constituirea gajului legal [12, p.21; 37, p.133; 73, p.20]. Consider că în cazul gajului legal contractul de gaj lipseşte şi nu trebuie să se confunde gajul legal cu obligaţia prevăzută în lege de a prezenta o garanţie pentru garantarea executării obligaţiei. În ultimul caz temei de apariţie a gajului este contractul de gaj, dar care se încheie de către părţi datorită faptului că sunt obligaţi prin lege. Or, conform art.667 C.civ. derogare de la principiul libertăţii contractului este situaţia cînd legea obligă încheierea contractului. Reieşind din reglementarea juridică a gajului legal, conform legislaţiei în vigoare, constatăm că el apare în virtutea temeiurilor expres prevăzute în lege, fără încheierea contractului de gaj. Pentru apariţia lui, legea trebuie să indice expres care creanţe sunt

garantate prin gaj legal, iar în unele cazuri se indică chiar şi bunurile asupra cărora se constituie gajul legal.

Conform art. 32 din Lege nr.499/2001 gajul legal se naşte doar din: a) creanţele statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale; b) creanţele rezultate dintr-o hotărîre judecătorească. Gajul legal nu poate lua naştere din alte creanţe. Codul civil, la art. 467, prevede că pot da naştere unui gaj legal creanţele: a) statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale; b) rezultate dintr-o hotărîre judecătorească, c) persoanelor care au participat la construcţia imobilelor (ipoteca legală), dacă legea nu prevede altfel. Prin urmare, Codul civil schimbă regula din Legea nr.499/2001 în sensul că în afară de temeiurile expres prevăzute la art. 467 C.civ., gajul legal apare şi în baza altor temeiuri legale (vezi: art. art. 918, 952, 1128 C.civ, art. 167 C. navig. marit. com., art.16 din Legea nr. 1134/1997, art.13 C.tr.ferov.).

Gajul legal este reglementat şi în legislaţia altor state, de exemplu, Codul civil al Québecu-lui, care, la art. 2724, enumără creanţe ce dau naştere gajului legal. Acestea sunt: a) creanţele statului pentru sumele datorate în virtutea legislaţiei fiscale; b) creanţele persoanelor care au participat la construcţia sau renovarea unui imobil; c) creanţele coproprietarilor pentru plata cheltuielilor de comune şi contribuţiilor la fondurile de risc; d) creanţele care rezultă dintr-o hotărîre judecătorească. În principiu, legiuitorul autohton s-a inspirat din aceste prevederi legale şi cu unele modificări le-a inclus în legislaţia naţională.

Pentru gajul legal este specific faptul că el nu apare automat, în baza legii, doar datorită faptului că sunt întrunite temeiurile prevăzute de lege. Pentru apariţia lui, titularul dreptului (creditorul gajist) trebuie să întreprindă acţiuni concrete: fie să înregistreze gajul în modul stabilit de lege fie să deţină în posesie bunul asupra căruia are dreptul de gaj. De menţionat că gajul legal se poate constitui în ambele forme: cu sau fără deposedare. În cel de-al doilea caz, creditorul trebuie să recurgă la înregistrarea lui. Gajul legal nu este superior gajului convenţional şi nu conferă creditorului gajist careva privilegii. Gajului legal i se aplică normele similare gajului convenţional, dacă aceasta nu contravine esenţei lui. Astfel, asupra gajului legal se extinde aceleaşi prevederi generale privind obiectul gajului. Conform art. 32, alin. 2 din Legea nr. 449/2001, gajul legal poate greva bunuri mobile şi imobile, cele imobile fiind obiect al ipotecii. Consider că noţiunea de bun mobil este înţeleasă de legiuitor în sens restrîns şi se referă la lucrurile mobile. Gajul legal nu poate să se extindă asupra bunurilor care sunt deja gajate în favoarea altor creditori, cu condiţia: contractul de gaj anterior permite gajul următor. Subiecte ale gajului legal (creditorul gajist şi debitorul gajist) sunt persoanele fizice şi juridice care întrunesc condiţiile generale necesare şi pentru gajul convenţional, iar în unele cazuri faţă de ele sunt înaintate cerinţe speciale.

3.2. Gajul legal apărut din creanţele statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale

Codul fiscal al Republicii Moldova (în continuare *C. fiscal nr.1163/1997*), la capitolul 12, reglementează măsurile de asigurare a obligaţiilor fiscale. Conform art. 227 stingerea obligaţiilor se asigură prin: aplicarea de către organul fiscal sau alt organ abilitat a majorării de întîrziere (penalitate) la impozite şi taxe; prin suspendarea operaţiunilor la conturile bancare; prin sechestrarea bunurilor; şi prin alte măsuri prevăzute de prezentul titlu şi actele normative adoptate în conformitate cu acesta. De asemenea, plata impozitelor, taxelor şi/sau amenzile, în cazurile prevăzute la art. 180, precum şi în alte cazuri expres prevăzute de legislaţia fiscală, poate fi garantată prin gaj legal în conformitate cu legislaţia cu privire la gaj.

Aplicarea gajului legal este un drept al organului fiscal, dar nu o obligaţie, fiind un mijloc eficient de garantare a executării clauzelor contractuale. Temei de constituire a gajului legal pentru garantarea creanţelor statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale este modificarea termenilor de stingere a obligaţiei fiscale, care se efectuează prin: amînare şi eşalonarea stingerii obligaţiei fiscale (art. 180 C. fisc.). Amînarea sau eşalonarea se efectuează în baza unui contract-tip, aprobat de Inspectoratul Fiscal Principal de Stat, care se încheie între organul fiscal şi contribuabil. Aplicarea gajului legal asigură executarea clauzelor contractului de amînare sau eşalonare a termenului de achitare a detariilor faţă de stat.

Subiecţii participanţi la constituirea acestui gaj se deosebesc de cei care participă la constituirea gajul obişnutit. Acesta se explică prin faptul că în conformitate cu art. 467 C.civ., pot da naştere unui gaj legal creanţele statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale. Astfel în calitate de creditor gajist este numai statul, reprezentat de către organele fiscale, care au competenţa de a încasa impozitele, taxele şi/sau amenzile. Consider că nu doar statul poate avea calitate de creditor gajist, dar şi unităţile administrativ-teritoriale (satele, oraşele, raioanele, UTA Găgăuzia), care, de asemenea, pot avea creanţe pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale, deoarece unele impozite, taxe sau amenzi se încasează în bugetele locale. Termenul *stat* nu poate fi interpretat în sens larg, de aceea propun de a modifica legea şi de a prevedea că de acest drept pot beneficia şi unităţile administrativ-teritoriale.

Debitor gajist este contribuabilul cu care se încheie contractul de amînare sau eşalonare. Calitatea debitorului gajist, în acest caz, mereu coincide cu cea de debitor din raportul obligaţional principal. Gajul legal se instituie ca o măsură de asigurare a stingerii obligaţiilor fiscale atît la momentul încheierii contractului cît şi pe parcursul acţiunii acestuia, în cazul depistării unor cauze care vor afecta îndeplinirea obligaţiilor prevăzute în contractul încheiat, fapt despre care la perfectarea lui contribuabilul va fi prevenit.

Obiect al gajului legal în acest caz sunt bunurile contribuabilului, care nu au fost gajate în favoarea altor creditori, cu condiţia că respectivul contract de gaj nu prevede altfel.

Gajul legal constituit în baza acestui temei se instituie doar fără deposedarea debitorului gajist, el exercitînd în contunuare posesia şi folosinţa bunului gajat. De aceea, gajul legal se constituie doar dacă este înregistrat în registrele corespunzătoare, conform art. 7 din Legea nr. 449/2001. Pentru aceasta organul fiscal întocmeşte cererea de înregistrare, ce reprezintă un aviz în care se indică: bunurile pe care creditorul intenţionează să le valorifice, temeiul creanţei şi mărimea ei. Deşi legea nu cere expres, consider că şi în alte cazuri de constituire a gajului legal, expres prevăzute de legislaţia fiscală, cu excepţia amînării sau eşalonării, trebuie indicată legea care permite constituirea gajului legal. Creditorul gajist are obligaţia să aducă la cunoştinţa debitorului gajist avizul înregistrat. Un exemplar al avizului cu ştampila organului care a înregistrat gajul se expediază în mod recomandat debitorului gajist cu scrisoare de însoţire în care urmează să se menţioneze drepturile organului fiscal asupra bunurilor gajate în caz de neexecutare a obligaţiilor fiscale (a se vedea: Scris. IFPS nr. 17-11-06/188-2569 referitor la instituirea gajului legal în cazul încheierii contractelor de amînare sau eşalonare a termenilor de stingere a obligaţiilor fiscale).

În cazul în care debitorul gajist nu a executat obligaţiunile prevăzute de contractul de amînare sau eşalonare a termenului de stingere a obligaţiei fiscale sau a executat în mod necorespunzător obligaţia garantată, creditorul gajist recurge la exercitarea dreptului de gaj. Procedura de exercitare a dreptului de gaj este cea generală prevăzută la art. 61 – 79 din Legea nr. 449/2001.

3.3. Gajul legal apărut din creanţele rezultate dintr-o hotărîre judecătorească

Hotărîrea judecătorească serveşte uneori temei pentru constituirea gajului judecătoresc, care în literatura de specialitate este cunoscut sub denumirea de *pignus judiciale* [64, p.210]. Astfel, conform art. 34 din Legea nr.449/2001, creditorul în a căruia favoare a fost emisă o hotărîre judecătorească cu privire la încasarea unei sume de bani poate obţine un gaj legal asupra unui bun al debitorului său. Din această norma rezultă că nu orice hotărîre judecătorească este temei pentru constituirea gajului legal, dar numai cea cu privire la încasarea unei sume de bani. În cazul hotărîrilor prin care debitorul este obligat la alte prestaţii, creditorul nu poate obţine gajul legal, dar este în drept să recurgă la mijloacele generale de a asigura executarea ei.

Calitatea de creditor gajist revine creditorului în favoarea căruia a fost emisă hotărîrea de încasare a unei sume de bani, iar debitor gajist este persoana de la care instanţa de judecată a dispus încasarea acestei sume de bani. Pentru mulţi poate apărea întrebarea din ce moment creditorul în favoarea căruia a fost emisă hotărîrea este în drept să pretindă constituirea gajului legal: din momentul emiterii sau din momentul cînd ea devine definitivă. Consider, creditorul este în drept să

pretindă constituirea gajului pentru garantarea creanţelor ce rezultă dintr-o hotărîre judecătorească din momentul pronunţării ei, deoarece regula din art. 255, Cpc prevede că hotărîrea se execută după ce rămîne definitivă, cu excepţia cazurilor de executare imediată după pronunţare. Putem conchide că dreptul creditorului de a pretinde constituirea gajului legal apare din momentul în care hotărîrea a rămas definitivă şi debitorul trebuie s-o execute, iar riscul neexecutării ei este garantat prin obţinerea gajului legal asupra bunurilor debitorului.

Există însă şi excepţii de la această regulă şi anume cînd hotărîrea se execută imediat după pronunţare. Astfel, conform art. 256 din Cpc se execută imediat ordonanţa sau hotărîrea judecătorească prin care pârâtul este obligat la plata: pensiei de întreţinere, salariului şi a altor drepturi ce decurg din raporturi de muncă, precum şi a indemnizaţiei prevăzute de statutul şomerilor, reparaţia prejudiciului cauzat prin vătămarea integrităţii corporale sau prin o altă vătămare a sănătăţii ori prin deces, dacă reparaţia s-a efectuat sub formă de prestaţii băneşti periodice, compensaţiile pentru absenţa forţată de la lucru, în cazul reintegrării în funcţie. În baza acestor temeiuri hotărîrea în mod obligatoriu se execută imediat, dar sunt cazuri în care dispunerea executării imediate este un drept al instanţei de judecată. Conform art. 257 din Cpc, la cererea reclamantului, instanţa de judecată poate dispune executarea imediată (totală sau parţială) a hotărîrii dacă, în circumstanţe excepţionale, tergiversarea executării ei ar cauza un prejudiciu grav creditorului sau dacă executarea hotărîrii ar putea deveni chiar imposibilă. Prin urmare, nu se exclude că creditorul poate recurge la gajul legal chiar în cazul în care s-a dispus executarea imediată a hotărîrii judecătoreşti. S-ar părea că dacă s-a dispus executarea imediată a hotărîrii, decade necesitatea instituirii gajului legal. În realitate obligativitatea executării imediate nu garantează creditorul că debitorul îi va satisface creanţele integral, iar pentru evitarea unor asemenea consecinţe, el are dreptul să pretindă constituirea gajului legal. Din alt punct de vedere, conform art. 258, Cpc, hotărîrea pronunţată, dar pentru care nu s-a dispus executarea ei imediată, instanţa judecătorească poate asigura executarea ei, potrivit normelor generale stabilite la cap. XIII din Cpc. În asemenea circumstanţe creditorul, în favoarea căruia s-a emis o hotărîre, chiar dacă ea nu este definitivă, are dreptul de a recurge la constituirea gajului legal. Exercitarea acestui drept nu este condiţionat de faptul dacă hotărîrea este definitivă sau nu. Aceasta rezultă din redacţia art. 34, alin. 2 din Legea nr.449/2001, care expres stabileşte că creditorul, în a cărui favoare a fost emisă o hotărîre judecătorească, poate obţine un gaj legal.

Creditorul în favoarea căruia a fost emisă o hotărîre judecătorească poate obţine gajul legal prin înregistrarea unui aviz la registrul respectiv, în dependenţă de natura bunului asupra căruia se instituie gajul legal. În avizul de înregistrare urmează să se indice bunul gajat şi mărimea creanţei, iar în cazul pensiei sau pensiei de întreţinere – mărimea plăţilor periodice şi coeficientul de

indexare. Avizul trebuie să fie însoţit de o copie autentificată a hotărîrii judecătoreşti, precum şi dovada că avizul a fost adus la cunoştinţa debitorului.

La cererea proprietarului bunurilor gajate legal, cu excepţia celui constituit întru garantarea creanţelor statului pentru sumele datorate conform legislaţiei fiscale, instanţa de judecată stabileşte ce bunuri ar putea fi gajate, poate reduce numărul lor sau permite reclamantului să substituie gajul legal cu o altă garanţie suficientă pentru plata creanţei. În acest caz instanţa de judecată poate hotărî radierea înregistrării gajului legal (art. 35 din Legea nr. 449/2001).

Conform legislaţiei în vigoare (art.175 Cpc), pentru asigurarea executării hotărîrii se aplică sechestru pe bunurile pîrîtului sau i se interzice încheierea actelor juridice. Aceste măsuri doar limitează proprietarul să dispună de bunurile sale, dar nu-i conferă persoanei la cererea căreia ele au fost stabilite prioritate faţă de alţi creditori. În schimb, gajul constituit asupra bunurilor pîrîtului oferă creditorului preferinţă faţă de ceilalţi creditori prin aceasta manifestîndu-se importanţa lui în contextul altor măsuri de asigurare a executării hotărîrii.

3.4. Alte temeiuri de constituire a gajului legal

Conform art. 32 din Legea nr. 449/2001 gajul legal apare doar din creanţele expres prevăzute la acest articol. Codul civil modifică această regulă, stabilind la art. 467 că dacă legea nu prevede altfel, pot da naştere unui gaj legal creanţele expres enumerate. Prin urmare, în afară de aceste temeiuri, legea poate conţine şi altele care dau naştere gajului legal. În calitate de alte temeiuri de apariţie a gajului legal sunt reglementate:

a) dreptul de gaj al arendatorului (art. 918 C.civ.);
b) dreptul de gaj al antreprenorului (art. 952 C.civ.);
c) dreptul de gaj al magazinerului (art. 1128 C.civ.);
d) dreptul de gaj al căii ferate (art. 13 C. tr. ferov.)
e) dreptul de gaj al transportatorului (art. 167 C. navig. marit. com.);
f) dreptul de gaj al obligatarilor societăţii pe acţiuni (art. 16 din Legea nr. 1134/1997).

3.4.1. Dreptul de gaj al arendatorului. Arendatorul are, în vederea garantării creanţelor rezultate din contractul de arendă, dreptul de amanet asupra bunurilor aduse de arendaş şi asupra fructelor bunului arendat (art. 918 C.civ.). Din dispoziţia normei rezultă că dreptul de gaj al arendatorului constituie un amanet legal, adică gaj cu deposedare. Pare a fi straniu că arendatorul are dreptul de amanet asupra bunurilor aduse de arendaşi, deoarece amanetul presupune ca bunurile amanetate să fie în posesiunea arendatorului. În acest caz posesiunea, în mod clasic, nu este exercitată de către arendator. Relaţiile de arendă presupun că terenul trece în posesiunea şi folosinţa arendaşului, iar fructele bunului sunt culese de arendaş şi intră legal în posesiunea lui. Urmează a fi

explicat mecanismul, cum fructul care este proprietatea arendaşului, trece în posesiunea arendatorului sau a unui terţ cu titlu de amanet. Consider că în acest caz legiuitorul, prin construcţia juridică prevăzută la art. 304 C.civ., reglementează posesiunea mijlocită şi nemijlocită, arendatorul exercită posesiunea asupra bunurilor aduse pe teren de către arendaş prin intermediul acestuia din urmă. Adică arendaşul este posesor nemijlocit (direct) şi exercită posesiunea pentru arendator, care este posesor mijlocit (prin intermediul altei persoane).

Dreptul de gaj (amanet) al arendatorului se instituie cu scopul de a garanta creanţele sale care rezultă din contractul de arendă. Acest drept garantează nu numai plata de arendă, dar şi toate celelalte obligaţii care izvorăsc din contractul de arendă.

Dreptul de gaj (amanet) aparţine oricărui arendator, indiferent de titlul în virtutea căruia a dat în arendă bunul, fie ca proprietar, fie ca uzufructuar sau fie ca titular al altui drept real, care-i conferă dreptul de a transmite bunul în arendă.

Dreptul de gaj (amanet) al arendatorului se exercită asupra lucrurilor mobile de orice natură (mobilier, inventar, vite etc.) aduse de arendaş în imobilul arendat, precum şi fructele bunului arendat, cu excepţia bunurilor care nu pot fi urmărite. Bunurile aduse de arendaş se prezumă că îi aparţin cu drept de proprietate. Dacă o terţă persoană dovedeşte că arendaşul stăpîneşte bunurile cu titlu de comodat, de locaţie sau de depozit, dreptul de amanet se exclude. Dreptul de gaj (amanet) a arendatorului nu se instituie asupra lucrurilor care nu aparţin arendaşului, cu excepţia cînd arendatorul este de bună-credinţă. Dacă bunurile aduse de arendaş provin din furt, pierdere sau ieşite în alt mod din posesiunea proprietarului sau a persoanei căreia i-a fost transmis, proprietarul poate paraliza dreptul de gaj (amanet) al arendatorului, invocând prevederile art. 375 din C.civ.

Fructele bunului arendat, de exemplu, recoltele obţinute de arendaş, sunt considerate gajate. Fructele sunt posedate de arendaş, în numele arendatorului, atîta timp cît nu se execută prestaţiile la care s-a obligat. Dreptul de gaj (amanet) al arendatorului se aplică asupra oricăror fructe, indiferent dacă ele au fost culese şi strînse sau nu, fie chiar neculese ele trebuie considerate gajate în favoarea arendatorului. De asemenea, este indiferent dacă recolta este depozitată într-o încăpere care aparţine arendatorului sau arendaşului sau chiar unui terţ, însă urmează ca în ultimul caz ea să poată fi deosebită de alte producte de pe alte terenuri. Legiuitorul nu specifică care fructe ale bunului arendat se consideră gajate: toate fructele obţinute pe întreaga perioadă de arendare a terenului sau numai cele a anului în curs. În acest context considerăm că dreptul de gaj (amanet) al arendatorului se extinde doar asupra fructelor, recoltelor obţinute de către arendaş după neexecutarea creanţei arendatorului.

Dreptul de amanet asupra bunurilor aduse de arendaş şi asupra fructelor bunului arendat apare dacă ele se află pe terenul arendat. Consider că dim momentul cînd bunul este scos de pe terenul

arendat, dreptul de amanet se stinge, cu excepţia cazurilor în care ele au fost scoase fără ştirea sau contrar obiecţiilor arendatorului. Totodată, arendatorul nu este în drept să împiedice scoaterea lor dacă aceasta este legată de activitatea de întreprinzător a arendaşului ori are loc conform condiţiilor obişnuite de viaţă sau dacă bunurile rămase sunt suficiente pentru garantarea arendatorului. Care ar fi consecinţa dacă arendaşul a scos bunurile fără ştirea sau contrar obiecţiilor arendatorului? Consider că dacă arendatorul are dreptul de gaj, el poate să se opună scoaterii bunurilor şi să-l împiedice pe arendaş, adică să recurgă la autoapărare. Arendaşul ar putea pur şi simplu să părăsească bunul arendat, astfel eschivîndu-se de la executarea obligaţiei.

Ce se întîmplă dacă arendaşul scoate bunurilor de pe terenul arendat, fără ştirea sau contrar obiecţiilor arendatorului? Legiuitorul nu răspunde la această întrebare. Pentru asemenea cazuri, considerăm că el trebuie abilitat cu dreptul de a cere retrocedarea lor pe terenul arendat, adică de a-şi apăra posesiunea. Arendatorul poate exercita acest drept din momentul cînd a aflat că bunurile au fost scose de pe teren. Apare întrebarea: cît timp durează acest drept, este el limitat la termenul general de prescripţie sau nu? Consider că acest termen este foarte lung şi constituie o piedică în circuitul civil al bunurilor, afectînd interesele altor persoane. De aceea considerăm că legiuitorul trebuie să prevadă un termen mai scurt, de exemplu, una sau două luni.

3.4.2. Dreptul de gaj al antreprenorului, rezultă din art. 952 C.civ., conform căruia antreprenorul are dreptul de retenţie şi de gaj asupra bunului mobil produs sau îmbunătăţit de el dacă, în cursul confecţionării sau al îmbunătăţirii, bunul a ajuns în posesiunea sa. Din redacţia articolului rezultă că pentru garantarea creanţelor din contractul de antrepriză antreprenorul are cumulativ două drepturi: de retenţie şi de gaj, care sunt diferite după efectele juridice care le produc. Spre deosebire de gaj dreptul de retenţie conferă titularului posibilitatea de a reţine bunul, dar nu-i conferă dreptul de a recurge la valorificarea bunului reţinut (art. 637-641 din C.civ.). În virtutea prevederilor art. 952 C.civ. antreprenorul are asupra bunului două drepturi diferite, iar utilizarea conjuncţiei „şi" semnifică aplicarea lor cumulativă. Consider că în acest caz este inutil de a prevedea că antreprenorul are dreptul de retenţie şi de gaj, este însă suficient să se prevadă că el are dreptul de gaj asupra bunului produs sau îmbunătăţit. Aceasta se explică prin faptul că antreprenorul are dreptul de gaj, iar gajul este cu deposedare (amanet), care conferă creditorului gajist trei atribute: dreptul de retenţie, dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă. Dreptul de retenţie constă în posibilitatea creditorului de a refuza restituirea bunului gajat, pînă cînd debitorul va plăti datoria integral. Acest drept rezultă din interpretarea *per a contrario* a prevederilor art. 50, alin. 5 din Legea nr.449/2001, conform căruia creditorul gajist este obligat să remită imediat, la momentul stingerii obligaţiei garantate, debitorului gajist bunul gajat. Din cele menţionate considerăm că art. 952 C.civ. trebuie să fie întitulat „dreptul de gaj al antreprenorului". Deşi expres nu se menţionează,

acest drept operează pentru garantarea creanţelor care rezultă din contractul de antrepriză. Obiect al contractului de antrepriză poate fi producerea sau transformarea unui bun, cît şi obţinerea unor alte rezultate prin efectuarea de lucrări (art. 946, alin. 2, C.civ.). Astfel, în calitate de obiect al gajului este bunul mobil produs sau îmbunătăţit de antreprenor. Dreptul de gaj al antreprenorului se constituie cu condiţia ca în cursul producerii sau îmbunătăţirii bunul a ajuns în posesiunea sa. Deci, dacă antreprenorul posedă bunul produs sau transformat atunci beneficiază de dreptul de gaj (amanet) asupra lui. Antreprenorul nu poate invoca dreptul său de gaj asupra bunului produs sau îmbunătăţit dacă în momentul luării în posesiune, ştia că proprietarul nu este de acord cu producerea sau cu îmbunătăţirea lui.

Antreprenorul poate produce bunul mobil atît din materialele proprii cît şi ale clientului. Bunul produs din materialele clientului este proprietatea acestuia. Dacă bunul este produs din materialul antreprenorului, ultimul trebuie să transfere în favoarea clientului dreptul de proprietate asupra bunului (art. 947 C.civ.). În ultimul caz, bunul produs este proprietate a antreprenorului. Se creează impresia că creanţele antreprenorului faţă de client sunt garantate cu dreptul de gaj asupra bunului care este proprietatea sa. Altfel spus, antreprenorul are dreptul de gaj asupra proprietăţii sale, ceea ce este *non-sens* cel puţin pentru sistemul de drept naţional. Or, numai proprietatea unei terţe persoane, precum este clientul, prezintă eficacitate pentru garantarea creanţelor antreprenorului. De aceea dacă bunul este produs din materialul antreprenorului, reieşind din esenţa gajului, se deduce excepţia de la regula prevăzută la art. 952 din C.civ., adică dreptul de gaj al antreprenorului nu se constituie. Ar fi util de a prelua exemplul Codului civil german, care în art. 651, prevede expres că dacă antreprenorul produce bunul din materialul său, dreptul de gaj al acestuia asupra bunului produs sau reparat, nu se aplică.

3.4.3. Dreptul de gaj al magazinerului, conform art. 1128 C.civ., se constituie asupra bunului înmagazinat în privinţa costurilor de magazinaj şi există atîta timp cît acestea se află în posesiunea sa. Magazinajul este o varietate a contractului de depozit, dar se deosebeşte, în linii mari, prin faptul că activitatea de magazinaj este practicată de un profesionist, numit magaziner, bunurile se predau spre păstrare la un depozit de mărfuri cu respectarea unei forme specifice. Deosebirea dintre depozit şi magazinaj se manifestă şi din punct de vedere al garanţiilor cu care sunt înzestraţi depozitarul şi magazinerul. Conform art. 1103 din C.civ., depozitarul are dreptul să reţină bunul depozitat peste termenul prevăzut în contract pînă în momentul retribuirii sale şi compensării cheltuielilor de păstrare, iar magazinerul are dreptul de gaj asupra bunului cît timp se află în posesiunea sa (art. 1128 C.civ.).

Scopul constituirii gajului în favoarea magazinerului este de a garanta costurile de magazinaj, care constă în remuneraţia magazinerului, ce se plăteşte la încetarea magazinajului, dacă în contract

nu este prevăzut altfel (art. 1102 din C.civ.), precum şi costurile de restituire (1100 din C.civ.), cheltuielile de păstrare.

Dreptul de gaj al magazinerului este cu deposedare (amanet) şi există atîta timp cît bunurile se află în posesiunea sa. Dreptul magazinerului nu încetează prin schimbarea proprietarilor mărfurilor înmagazinate, care are loc prin andosarea recipisei de magazinaj. El va exista faţă de noul posesor a recipisei de magazinaj (art.1128 C.civ.).

Mărfurile înmagazinate pot fi gajate prin andosarea şi remiterea recipisei de magazinaj (art. 1127, C.civ.). Prin urmare, asupra unuia şi aceluiaşi bun pot exista cîteva drepturi de gaj: al magazinerului pentru creanţele ce rezultă din contractul de magazinaj şi al creditorului gajist pentru creanţele care rezultă din alte contracte. Apare întrebarea: care gaj are prioritate şi în dependenţă de care criterii se stabileşte acesta? Consider că gradul de prioritate al gajurilor trebuie să se stabilească, conform regulii prevăzute la art. 481 C.civ., în dependenţă de momentul apariţiei lui. Pentru magaziner gajul apare nu din momentul dobîndirii posesiei bunului înmagazinat, ci din momentul în care apare obligaţia posesorului recipisei de înmagazinare de a achita magazinerului costurile de magazinaj. Pentru terţa persoană care este creditor gajist în baza altui raport juridic dreptul de gaj apare din momentul andosării şi remiterii recipisei de gaj al înmagazinării.

3.4.4. Dreptul de gaj al căii ferate (art. 16 C. tr. ferov.). În scopul garantării creanţelor ce rezultă din contractul de transport al mărfurilor, calea ferată are dreptul de gaj asupra mărfurilor transportate. În cazul dat se constituie gajul cu deposedarea debitorului gajist. Prin urmare, calea ferată are calitatea de creditor gajsit atîta timp cît mărfurile se află în posesiune. Pierderea posesiunii are ca efect stingerea dreptului de gaj.

3.4.5. Dreptul de gaj al transportatorului asupra mărfurilor transportate (art. 167 C. navig. marit. com.). Conform art. 166 din acest Cod, transportatorul are dreptul de creanţă faţă de destinatar privind cheltuielile de transportare a mărfurilor, indemnizaţia de staţionare în portul de destinaţie, plata navlului şi indemnizaţia de staţionare în portul de încărcare, dacă achitarea lor de către destinatar este prevăzută în conosament sau în alt act în a cărui bază au fost transportate mărfurile, iar în caz de avarie comună să depună contribuţia la avaria comună sau să prezinte garanţia cuvenită. În scopul asigurării executării acestor creanţe, transportatorul are dreptul de a da în gaj mărfurile transportate (art. 167 din codul sus-menţionat). Redacţia acestui articol este inexactă. Transportatorul nu este în drept să dea în gaj mărfurile transportate, deoarece nu are dreptul să dispună de ele, nefiind proprietar al lor. De aceea, consider că această norma trebuie interpretată în sensul că transportatorul are dreptul de gaj asupra mărfurilor transportate. Mai mult decît atît, acest drept rezultă din sensul alin. (2)-(4) al art. 167.

Dreptul de gaj asupra mărfurilor încetează în cazul: a) predării lor către destinatar; b) satisfacerii revendicărilor transportatorului garantate prin gaj; c) acceptării de către transportator a altor garanţii corespunzătoare. La scadenţă, transportatorul are dreptul de a vinde, în condiţiile legii, mărfurile care fac obiectul gajului, anunţînd în prealabil expeditorul sau navlositorul şi destinatarul. În aceste cazuri, creanţele transportatorului sunt reparate din încasările din vînzare a mărfurilor, după acoperirea cheltuielilor de judecată, de depozitare şi comercializare a mărfurilor. Dacă mijloacele băneşti obţinute din vînzarea mărfurilor nu sînt suficiente pentru satisfacerea creanţelor, transportatorul este în drept să ceară expeditorului sau navlositorului diferenţa din valoarea altor bunuri, fără a avea prioritate.

3.4.6. Dreptul de gaj al obligatarilor asupra bunurilor societăţii pe acţiuni. Societatea pe acţiuni, conform art. 16 alin.6 din Legea nr. 1134/1997, este în drept să plaseze numai obligaţiuni asigurate prin gajarea bunurilor proprii sau pe cauţiunea ori cu garanţia terţilor. Spre deosebire de legislaţia altor state, de exemplu, Legea Republicii Belarusi cu privire la gaj, art. 3, care prevede că persoanele juridice emit numai obligaţiuni garantate cu gaj, legislaţia autohtonă conferă societăţii pe acţiuni alternativa: fie de a plasa obligaţiuni asigurate cu garanţii reale (gaj, ipotecă) sau personale (fidejusiune). Deşi art. 16 alin. 6 din Legea nr. 1134/1997 prevede că societatea pe acţiuni este în drept să plaseze obligaţiuni asigurate, utilizarea ulterioară a sintagmei „numai” denotă că este vorba despre obligaţia societăţii pe acţiuni de a garanta emisiunea obligaţiunilor cu gajarea bunurilor sale sau cu garanţia sau cauţiunea terţilor. De aceea, consider că în cazul dat este vorba despre constituirea unor garanţii legale. Prin urmare, dacă societatea pe acţiuni va asigura plasarea obligaţiunile prin gaj, vom fi în prezenţa constituirii unui gaj legal fără deposedarea debitorului gajist. De asemenea, din redacţia normei rezltă că la plasarea obligaţiunilor nu se admite garantarea lor prin gajul constituit de către persoanele terţe. Emitentul trebuie să garanteze obligaţiunile prin gajarea exclusivă a bunurilor proprii.

Procedura de garantare prin gaj a obligaţiunilor emise de către societatea pe acţiuni este dezvoltată în Instrucţiunea cu privire la emisia şi înregistrarea de stat a obligaţiunilor corporative, aprobată prin Hot. CNVM nr.72/1 din 27 noiembrie 1997 (în continuare Instrucţiunea nr.72/1). Astfel, potrivit pct. 6.1. din Instrucţiunea nr.72/1, emitentul garantează emisiunea prin gajarea bunurilor sale în baza contractului de gaj semnat cu reprezentantul împuternicit al participantului profesionist la piaţa valorilor mobiliare, numit unterwriter. Rezultă că societatea emitentă este debitor gajsit, iar unterwriter-ul este creditor gajist pe toată perioada subscrierii şi circulaţiei obligaţiunilor (pct.6.3. din Instrucţiunea nr.72/1). Nu suntem de acord cu faptul că unterwriter-ul etse considerat creditor gajist, deoarece aceasta contravine art. 16 alin.6 din Legea nr. 1134/1997 conform căruia obligatarii dobîndesc dreptul de gaj, precum şi art.456 C.civ., confrom căruia

calitatea de creditor gajist o deţine persoana a cărei creanţe sunt garantate prin gaj, adică obligatarii. În baza art.3 Legea nr.199/1998, unterwriter-ul este numai un mediator, intermediar la emisiunea de obligaţiuni şi are scopul promovării ofertei publice primare şi plasarea obligaţiunilor emitentului. Din Instrucţiunea nr.72/1 nu rezultă dacă după plasarea obligaţiunilor unterwriter-ul mai are obligaţiuni faţă de obligatari sau drepturi faţă de emitent. Astfel, constatăm că în legislaţie lipseşte mecanismul garantării obligaţiunilor emitentului prin gaj. Cu toate acestea, voi încerca să dezvolt prevederile art. 16 alin. 6 din Legea nr. 1134/1997 în sensul stabilirii unei proceduri de garantare a obligaţiunilor emitentului cu gajului bunurilor proprii.

Societatea pe acţiuni adoptă decizia de emitere a obligaţiunilor în care trebuie să se indice expres bunurile care vor garanta rambursarea împrumutului. Consider că componenţa şi valoarea bunurilor gajate trebuie confirmate de către un auditor independent, care constată dacă bunurile gajate au o lichiditate corespunzătoare pentru garantarea obligaţiunilor emise pentru plasare. Gajînd bunurile proprii, emitentul îşi menţine posesiunea, folosinţa şi dispoziţia asupra acestora. Deci, gajul dat este un gaj fără deposedare, iar conform art. 470 C.civ. şi art. 7 din Legea nr.449/2001 el apare din momentul înregistrării în registrul respectiv. Prin urmare, societatea pe acţiuni trebuie să efectuieze un demers de înregistrare a gajului care împreună cu decizia de emitere a obligaţiunilor se prezintă de către reprezentantul societăţii emitente pentru înregistrarea gajului la registrele respective, în dependenţă de natura bunurilor care se gajează. În urma înregistrării gajului, emitentul obţine confirmarea de înregistrare a gajului. Specificul constituirii acestui gaj este că societatea pe acţiuni, potenţialul debitor gajsit, îndeplineşte nemijlocit acţiunile formale pentru constituirea gajului, spre deosebire de celelalte temeiuri de constituire a gajului legal, în care creditorul gajsit este cel care îndeplineşte aceste formalităţi.

Pînă la plasarea obligaţiunilor (deschisă sau închisă), emisia obligaţiunilor se supune înregistrării de stat la Comisia Naţională a Valorilor Mobiliare (pct.7.1-7.8. din Instrucţiunea nr.72/1). Concomitent cu setul de documente necesare înregistrării de stat (pct.7.5. din Instrucţiunea nr.72/1), emitentul este obligat să prezinte Comisiei documentele ce confirmă existenţa gajului. Deşi expres nu se prevede, consider că aceste dcoumente sunt extrasele ce confirmă înregistrarea gajului eliberate de la registrele respective. De asemenea, acestea trebuie să fie prezentate şi unterwriter-ului, pentru a avea posibilitatea de a le prezenta potenţialilor obligatari pentru a-i convinge că este constituit gajul pentru garantarea obligaţiunilor emise.

În cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare de către emitent a obligaţiilor asumate (rambursarea împrumutului şi dobînzii), obligatarii urmăresc bunurile gajate ale emitentului în mod preferenţial faţă de ceilalţi creditori ai acestuia în ordine generală.

CAPITOLUL III.
EFECTELE GAJULUI. EXERCITAREA DREPTULUI DE GAJ ŞI STINGEREA GAJULUI

§1. Efectele gajului

1.1. Efectele gajului între părţi

În literatura de specialitate, prin efecte ale contractului se are în vedere crearea, modificarea şi stingerea drepturilor şi obligaţiilor între persoanele care l-au încheiat [26, p.137]. Prin efectele gajului se înţelege ansamblul drepturilor şi obligaţiilor participanţilor la raportul juridic. Conform art. 476, alin. 1, C.civ. debitorul gajist şi creditorul gajist sunt liberi să stabilească drepturile şi obligaţiile fiecăruia. Deci, în cazul gajului constituit în temeiul contractului efectele lui depind de voinţa părţilor. Gajul legal produce efectele prevăzute în lege.

Gajul bunurilor mobile, indiferent de tipul şi de modul de constituire, este în favoarea creditorului gajist, un drept real asupra bunului gajat. Acest drept va putea fi exercitat în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiei garantate. În temeiul dreptului său, creditorul gajist este îndreptăţit de a urmări bunul gajat şi de a-şi valorifica creanţa din contul acestuia, chiar dacă bunul este deţinut de o altă persoană decît debitorul gajist (art. 487, alin. 3, C.civ., art. 61, alin. 3 din Legea 449/2001) şi nu va putea opune buna creadinţă creditorului gajist decît în cazurile stabilite de lege (art. 486 C.civ. şi art. 59, alin. 1 din Legea 449/2001). Deci, gajul nu încetează odată cu trecere bunului gajat de la o persoană la alta. În acest sens s-a pronunţat şi Colegiul civil al Curţii Supreme de Justiţie prin decizia din 14 noiembrie 2001[8]

1.1.1. Drepturile şi obligaţiile creditorului gajist. Dreptul de gaj conferă creditorului gajist şi *dreptul de preferinţă*, conform căruia creditorul gajist este satisfăcut din valoarea bunului mobil gajat, cu preferinţă faţă de ceilalţi creditori negarantaţi sau ale căror drepturi asupra bunului dat sunt de grad inferior (art. 454, alin. 1, C.civ., art. 1, alin. 1 din Legea nr. 449/2001). Dreptul de gaj este opozabil tuturor terţilor, indiferent de calitatea lor. Din suma de bani obţinută din vînzarea bunului se satisface mai întîi de toate creditorul. Totuşi, prin dispoziţiile art. 1551 din C.civ. şi art. 129 din Legea insolvabilităţii şi de la această regulă sunt excepţii. Astfel, art. 1551 din C.civ prevede că dacă bunul gajat face parte din masa succesorală, din suma obţinută din vînzare mai întîi se compensează cheltuielile utile suportate în legătură cu ultima boală a defunctului, cheltuielile de

[8] Vezi: dosarul civil nr. 2r/o-284/2001), prin care a fost satisfăcută cererea BCA „V" de urmărire a bunului gajat, în baza contractului de gaj, de către SA „P" de la ÎM „B-P", care l-a dobândit ulterior. Prin urmare, reieşind din efectul real al gajului, ÎM „B-P" este obligată să suporte consecinţele exercitării dreptului de gaj de către creditorul gajist.

înmormîntare, de obţinere a averii succesorale, de păstrare şi gestionare a ei, de executare a testamentului, cheltuielile de plată pentru remuneraţia executorului testamentar sau custodelui averii succesorale, iar din suma rămasă se satisface creanţa creditorului gajist. Potrivit art. 129 din Legea nr. 632/2001din produsul vînzării bunului mai întîi se sting cheltuielile de validare şi valorificare a bunului gajat de către administratorul procedurii de insolvabilitate. Toate acestea nu periclitează substanţial protecţia conferită de lege creditorului gajist.

Dreptul de urmărire şi dreptul de preferinţă sunt efecte generale ale dreptului de gaj. În afară de aceste efecte, creditorul gajist dobândeşte şi alte drepturi şi îşi asumă obligaţii, conţinutul cărora diferă în dependenţă de tipul gajului (cu sau fără deposedare).

În cazul gajului cu deposedare (amanet) bunul gajat este transmis în posesiunea creditorului gajist sau terţului care îl reprezintă. Ei dobândesc drepturile şi îşi asumă obligaţiile stabilite în Codului civil privind depozitul (art. art. 1086 - 1104). De regulă, ei au obligaţiile: de a păstra bunul gajat şi de a-l întreţine, adică de a întreprinde acţiunile necesare conservării bunului. Caracterul depozitului – oneros sau gratuit – depinde de faptul dacă creditorul gajist recurge la constituirea gajului cu deposedare în cadrul unei activităţi profesionale sau nu. Dacă creditorul gajist creditează debitorul în cadrul unei activităţi de întreprinzător, atunci păstrarea bunului gajat are caracter oneros, el fiind obligat să se îngrijească de bunul primit cu prudenţa şi diligenţa unui bun profesionist. Atunci cînd nu se întrunesc condiţiile de mai sus, se consideră că depozitul este gratuit şi creditorul gajist are obligaţia de a se îngriji de integritatea bunului ca de propriul bun. În schimb, în toate cazurile creditorul gajist este în drept să ceară compensarea cheltuielilor suportate în legătură cu conservarea bunului, ele sunt ulterior restituite de către debitorul gajist (art. 51 alin. 1 din Legea nr. 449/2001). Dacă apare pericolul pierderii sau deteriorării bunului gajat, partea care îl deţine este obligată să-l informeze pe debitorul gajist, care este în drept să examineze bunul gajat (art. 477, alin. 6, C.civ.). Creditorul gajist nu este în drept să folosească bunul gajat fără permisiunea debitorului gajist. Dacă are permisiunea, el este obligat să prezinte debitorului gajist o dare de seamă despre modul de utilizare a lui (art. 477, alin. 5, C.civ.). Folosirea bunului gajat constă în culegerea fructelor, care, de regulă, revin debitorului gajist, dacă contractul de gaj nu prevede că ele sunt imputate la stingerea obligaţiei garantate prin gaj. În acest caz, contractul de gaj trebuie să conţină condiţiile şi proporţia în care urmează să se reducă obligaţia garantată. Dacă lipseşte o asemenea stipulaţie, creditorul gajist este obligat să remită debitorului gajist fructele obţinute, iar veniturile să le utilizeze în contul cheltuielilor, dobînzilor şi apoi a obligaţiei propriu-zise (art. 51, alin. 3 din Legea nr. 449/2001).

Creditorul gajist nu răspunde de pierderea bunului gajat cauzată de o forţă majoră, deoarece riscul pieirii fortuite îl suportă proprietarul (art. 318 C.civ.). El nu răspunde nici de pierderea

bunului din cauza maturităţii, perisabilităţii sau de utilizarea normală şi autorizată a lui. La stingerea obligaţiei garantate, creditorul gajist este obligat să restituie debitorului gajist bunul gajat imediat.

În cazul gajului fără deposedarea debitorului gajist, creditorul gajist are drepturi, obligaţiile revenind debitorului gajist. Creditorul gajist are dreptul:

- să examineze bunul gajat, dacă debitorul gajist l-a informat despre existenţa pericolului pierderii sau deteriorării lui (art. 477, alin. 6, C.civ. şi 48 alin. 2 din Legea nr. 449/2001). Examinarea bunului constă în verificarea existenţei, mărimii, stării şi condiţiilor de păstrarea, în conformitate cu documentele şi situaţia de fapt. Deşi legiuitorul nu prevede cum trebuie să aibă loc examinarea, nu înseamnă că creditorul gajist are libertate deplină. Pentru a evita abuzurile, exercitarea acestui drept trebuie efectuată astfel încât să nu creeze impedimente nejustificate debitorului gajist în folosirea bunului gajat. Consider că norma legii nu trebuie înţeleasă în sensul: creditorul gajist are dreptul să examineze bunul gajat doar în cazurile în care este informat despre pericolul deteriorării sau pieirii bunului gajat. El este în drept să-l examineze ori de cîte ori consideră necesar, deoarece de integritatea bunului gajat depinde satisfacerea creanţei sale. Examinarea bunului însă urmează să aibă loc fără a încălca drepturile celeilalte părţi;

- să considere că obligaţia garantată a devenit exigibilă şi să ceară executarea ei înainte de termenul stabilit, dacă a încetat dreptul debitorului gajist asupra bunului gajat în urma rechiziţiei, confiscării, precum şi în alte cazuri prevăzute de lege. De asemenea, el este în drept să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate prin gaj, iar în cazul neexecutării ei să treacă la urmărirea bunului gajat dacă debitorul gajist a încălcat regulile gajului următor; a înstrăinat bunul gajat cu încălcarea prevederilor art. 477, alin. 3, C.civ., nu au fost executate obligaţiile stabilite la art. 477, alin. 6, C.civ., nu se află în posesiunea bunului gajat, contrar condiţiilor contractului de gaj, a încălcat regulile de înlocuire a bunului gajat, a încălcat termenul de efectuare a plăţilor scadente.

- să acorde debitorului gajist o autorizaţie de înstrăinare a bunului gajat liber de gaj (art. 478 C.civ.). Dacă debitorul gajist înstrăinează bunul gajat în baza autorizaţiei, dobînditorul obţine bunul liber de gaj. Creditorul gajist poate să autorizeze înstrăinarea bunului, dar cu menţinerea gajului. În acest caz dobînditorul este obligat faţă de creditorul gajist (Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 2r/o-284/2001);

- să cesioneze creanţa garantată prin gaj (art. 484 C.civ. şi art. 58 din Legea nr. 449/2001). În virtutea caracterului accesoriu, noul creditor dobândeşte şi dreptul de gaj în volumul deţinut de cedent. În caz contrar, se anihilează scopul gajului şi s-ar crea contradicţia cu norma din art. 456, alin. 1, C.civ., conform căreia creditorul gajist este persoana obligaţiile faţă de care sunt garantate prin gaj. Această regulă se aplică atît în cazul cesiunii creanţei prin act juridic, cît şi în cazul transmiterii prin succesiune. Acordul debitorului gajist nu se cere, chiar dacă el nu este debitorul

obligaţiei principale, cu excepţia cînd necesitatea lui rezultă din contractul de gaj. La cesiunea creanţei garantate prin gaj, debitorul gajist este obligat faţă de creditorul cesionar. În cazul în care se cesionează o parte din creanţa garantată, noul creditor gajist dobândeşte dreptul de gaj proporţional părţii din creanţă, dacă contractul nu prevede altfel. În acest caz vom fi în prezenţa unei pluralităţi active cu toate efectele ei. Substituirea creditorului este opozabilă atît faţă de debitorul gajist cît şi terţi din momentul înregistrării. Pînă la acel moment înregistrarea precedentă nu este afectată. Deşi art. 484, alin. 4, C.civ. prevede că substituirea creditorului gajist se înregistrează conform art. 470 C.civ., consider că ar fi corect dacă aceasta va avea loc conform art. 41 din Legea nr. 449/2001, care stabileşte că aceasta reprezintă o modificare a informaţiei despre gaj şi se efectuează în baza demersului de înregistrare a modificărilor. Procedura înregistrării modificărilor informaţiei despre gaj este similară procedurii înregistrării gajului prevăzută la art. 39 din Legea nr. 449/2001. În cazul cesiunii creanţei garantate prin amanet, creditorul cesionar se subrogă în dreptul de amanet, dacă cedentul îi transferă posesiunea bunului sau acceptă să-l deţină în continuare, în numele cesionarului.

- să satisfacă creanţa din bunul gajat, adică să treacă la exercitarea dreptului de gaj dacă debitorul nu execută sau a executat necorespunzător obligaţia garantată ori o parte a acesteia (art. 487, alin. 1, C.civ. şi art. 61, alin. 2 din Legea nr. 449/2001).

- să intenteze acţiunea în recunoaşterea gajului (art. 50 din Legea nr. 449/2001). Conform acestui articol, creditorul gajist poate acţiona în conformitate cu legislaţia pentru a i se recunoaşte gajul şi a întrerupe prescripţia, chiar dacă creanţa lui nu este scadentă. Consider că acesta este şi un temei special pentru întreruperea prescripţiei. În aparenţă redacţia normei respective poate crea unele dubii, deoarece se prevede că prescripţia se întrerupe chiar dacă creanţa nu este scadentă. Or, de regulă, termenul de prescripţie începe să curgă din momentul ce creanţa devine scadentă. Consider, este posibil ca creanţa să nu fie scadentă, iar prescripţia să se întrerupă. Codul civil, la art. 483, reglementează temeiurile în a căror bază creditorul gajist este în drept să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate prin gaj, iar în cazul neexecutării să urmărească bunul gajat. Admitem că se întruneşte un temei de executare anticipată a obligaţiei garantate prin gaj. Debitorul nu execută obligaţia garantată şi creditorul gajist recurge la urmărirea bunului gajat, iar debitorul gajist contestă gajul şi susţine că între ei a avut loc un alt raport juridic. În acest caz creditorul gajist are dreptul să invoce o acţiune pentru recunoaşterea gajului, ceea ce întrerupe prescripţia creanţei. Această normă s-a instituit cu scopul de a proteja creditorul gajist în cazul în care litigiul privind recunoaşterea gajului durează în timp şi drept consecinţă poate conduce chiar la expirarea prescripţiei creanţei garantate. De regulă, această normă se va aplica în cazul gajului cu deposedare, deoarece gajul fără deposedare se înregistrează şi astfel decade necesitatea recunoaşterii lui.

Creditorii gajişti între ei au dreptul să cedeze gradul de prioritate (art. 482 C.civ.), care se stabileşte în funcţie de momentul înregistrării gajului şi îi conferă creditorului cu grad superior dreptul de a-şi satisface creanţa anterior creditorului gajist cu grad inferior. Creditorul gajist cu grad inferior poate să-şi satisfacă creanţa din bunul gajat înaintea celui de grad superior doar cu acordul scris al fiecărui creditor de grad superior. Modificarea gradului de prioritate se efectuează prin cedarea lui. Conform art. 482 C.civ., creditorul gajist poate ceda altui creditor gajist gradul de prioritate în mărimea creanţei garantate, astfel încît acesta din urmă trece în locul primului în mărimea creanţei celui care a cedat gradul de prioritate. Cedarea trebuie să fie efectuată cu respectarea unor condiţii: creditorul gajist care a cedat gradul de prioritate are obligaţia ca în termen de trei zile de la cedare să informeze debitorul şi debitorul gajist, dacă acesta este un terţ. Cedarea gradului de prioritate este posibilă doar în cadrul aceluiaşi registru public şi pentru acelaşi bun, precum şi în măsura în care nu sunt lezate drepturile altui creditor care are un gaj asupra aceluiaşi bun. Cedarea gradului de prioritate produce efecte juridice de la data înregistrării, care are loc în baza cererii creditorului gajist cu respectarea modului de înregistrare a gajului.

Legea protejează creditorul gajist în cazul rezoluţiunii contractului în baza căruia debitorul gajist a debîndit dreptul asupra bunului gajat. Astfel, conform art. 738 C.civ.partea care exercită dreptul de rezoluţiune nu este în drept să ceară restituirea bunului gajat, cu condiţia că rezoluţiunea se produce după constituirea gajului. În acest caz debitorul este obligat să plătească o compensaţie în bani.

1.1.2. Drepturile şi obligaţiile debitorului gajist. Drepturile şi obligaţiile debitorului gajist, de asemenea, diferă în dependenţă de tipul gajului. Constituirea gajului fără deposedare nu-l lipseşte pe debitorul gajist sau pe posesorul bunului gajat de drepturile asupra bunului gajat. Ei sunt în drept să posede şi să folosească bunul gajat conform destinaţiei, să culeagă fructele lui, dacă din contract nu reiese altfel (art. 477, alin. 1 C.civ.). Acest tip al gajului conferă debitorului gajist avantaje, deoarece sporeşte posibilitatea lui de a stinge datoria garantată prin gaj ca rezultat al folosirii bunului. Debitorul gajist, ca proprietar al bunul gajat, nu este liber în exercitarea dreptului de dispoziţie asupra bunului gajat. Conform art. 477, alin. 3, C.civ. şi art. 52 alin. 3 din Legea nr. 449/2001, el nu este în drept să dispună cu titlu oneros sau gratuit de bunul gajat, dacă nu există autorizaţia creditorului gajist (art. 477, alin. 3 C.civ.). Nu necesită autorizaţie înstrăinarea bunurilor gajate sub forma mărfurilor aflate în circulaţie, a cără componenţă poate varia în timp, iar debitorul gajist poate înstrăina părţi componente în cadrul unei activităţi comerciale obişnuite, cu condiţia că în urma înstrăinării valoarea gajului nu se reduce. Existenţa interdicţiei de a dispune de bunul gajat este o piedică în circuitul civil, dar nu o măsură de protecţie a creditorului gajist. Norma respectivă exclude bunul gajat din circuit, ceea ce nu se justifică din punct de vedere economic, şi nici juridic.

Înstrăinarea bunului gajat nu are consecinţe negative pentru creditorul gajist, deoarece conform art. 487, alin. 3, C.civ., el este în drept să-l urmărească indiferent de faptul la cine se găseşte, precum şi indiferent de faptul dacă a fost dobândit cu titlu oneros sau gratuit. Pentru debitorul gajist interdicţia de înstrăinare a bunului gajat îl lipseşte de posibilitatea ca prin mijloacele obţinute să execute obligaţia garantată. Mai dificilă este situaţia dobânditorului bunului gajat, dar contează foarte mult ca acesta să aibă posibilitatea de a se informa despre situaţia juridică a bunului dobândit. Aceasta se realizează prin sistemul de înregistrare a gajului în registrele corespunzătore. Din aceste considerente nu se justifică existenţa pedepsei penale pentru înstrăinarea bunului gajat şi propunem excluderea din art.251 C.pen. pedeapsa penală pentru asemenea faptă.

Considerăm că legiuitorul nu trebuie să limiteze dreptul de dispoziţie a debitorului gajist asupra bunului gajat, însă părţile, prin contractul de gaj, pot să stabilească interdicţia de înstrăinare. De aceea, se propune o nouă redacţie a alin. 3, art. 477 C.civ. şi alin. 3, art. 52 din Legea nr.449/2001: „*Debitorul gajist are dreptul să dispună cu titlu oneros sau gratuit de bunul gajat, dacă contractul de gaj nu prevede altfel*”.

În legislaţia altor state, de exemplu, în Legea României nr. 99/1999 se prevede, la art. 21, că pe durata contractului de garanţie debitorul poate administra şi dispune în orice mod de bunul afectat garanţiei şi de produsele lui, inclusiv prin închiriere, constituirea altei garanţii sau vânzare. Exercitarea acestor drepturi nu depinde de acordul creditorului. Actele de dispoziţie asupra bunului afectat garanţiei sunt valabile, chiar dacă cel care a dobândit bunul ştia despre clauza contractuală care interzice transferul sau îl declară echivalent cu neîndeplinirea obligaţiei. Această regulă se bazează pe caracterul real al garanţiei, deoarece art. 23, alin. 2 din legea sus-menţionată stipulează că dacă debitorul nu execută obligaţia şi dispune de bunul afectata garanţiei, creditorul poate exercita dreptul asupra bunului gajat, care se află în posesia unui terţ.

Situaţia este alta dacă debitorul gajist înstrăinează bunul gajat care este liber de gaj. Pentru acesta, conform art. 478 C.civ., este necesară autorizaţia de înstrăinare a bunului gajat liber de gaj, eliberată de către creditorul gajist în cazul gajului fără deposedare, care în mod expres trebuie să conţină menţiunea că bunul este liber de gaj. În practica judecătorească se cunosc cazuri în care creditorul gajist a permis înstrăinarea bunului gajat, dar nu a specificat dacă este sau nu liber de gaj. În cazul scadenţei creditorul gajist a exercitat dreptul de gaj asupra bunului aflat la dobânditor, considerându-l gajat în continuare. Acesta din urmă s-a împotrivit exercitării dreptului de gaj de către creditorul gajist. Prin decizia Colegiului Civil al Curţii Supreme de Justiţie pronunţată pe marginea dosarului nr. 2r/o-284/2001, cererea creditorului gajist a fost satisfăcută, deoarece nu s-a dovedit că acesta a permis înstrăinarea bunului liber de gaj. Prin urmare, dobânditorul este cel care va suporta consecinţa exercitării dreptului de gaj. Dacă înstrăinarea are loc în baza autorizaţiei de

înstrăinare a bunului liber de gaj, terţul dobândeşte bunul liber de gaj. Codul civil, la alin. 1, art. 478, stabileşte condiţia că înstrăinarea trebuie efectuată cu titlu oneros şi în modul stabilit pentru înlocuirea obiectului gajului. Consider că nu intră în sarcina legiuitorului de a stabili asemenea condiţii, deoarece este la discreţia creditorului gajist dacă acordă dreptul de a înstrăina bunul cu condiţia înlocuirii lui sau nu, cu titlu gratuit sau oneros. Autorizaţia de înstrăinare a bunului gajat se suspendă o dată cu înregistrarea preavizului de urmărire a bunului gajat pînă la data radierii lui şi încetează la momentul transformării gajului fără deposedare în amanet.

În schimb, debitorul gajist este în drept să dispună liber de bunul gajat prin testament (art. 477, alin. 4, C.civ. şi art. 52, alin. 5 din Legea nr. 449/2001). Acest drept aparţine debitorului gajist – persoană fizică, nu şi celui persoană juridică. Orice clauză contractuală îndreptată spre limitarea dreptului debitorului gajist de a testa bunul gajat este lovită de nulitate absolută. Moştenitorii debitorului gajist sunt debitori gajişti solidari doar în limitele valorii reale a bunurilor succesorale moştenite.

Debitorul gajist este în drept să greveze bunul gajat cu drepturi reale sau să-l transmită în locaţiune sau folosinţă gratuită, înştiinţând în prealabil creditorul gajist (art. 477, alin. 2, C.civ.). Această normă abrogă dispoziţia alin. 4, art. 52 din Legea nr.449/2001, conform căreia debitorul gajist nu are dreptul să transmită obiectul gajului în arendă sau în folosinţă gratuită, dacă contractul nu prevede altfel. Debitorul gajist este liber să exercite aceste drepturi, fiind necesară doar informarea prealabilă a creditorului gajist, nu acordul lui. Acordul este necesar pentru menţinerea drepturilor constituite ulterior care depăşesc data scadenţei obligaţiei garantate. În acest caz, dacă nu există acordul creditorului gajist, terţul pierde drepturile la expirarea termenului de o lună de la data notificării acestuia de către creditorul gajist despre intenţia de a exercita dreptul de gaj. Acordul creditorului gajist are importanţă pentru terţul dobânditor al drepturilor doar dacă drepturile lui se constituie pe un termen care depăşeşte data scadenţei obligaţiei garantate. Existenţa acordului creditorului gajist este o garanţie pentru terţa persoană, ale cărei drepturi vor supravieţui, chiar dacă creditorul gajist recurge la exercitarea dreptului de gaj.

Debitorul gajist este în drept să gajeze repetat acelaşi bun pentru a garanta altă creanţă (gajul ulterior). Creditorul gajist se poate opune exercitării acestui drept prin stabilirea, în contractul de gaj, a interdicţiei de gajare repetată, precum şi înscrierea în registru (art. 39 alin. 2 din Legea nr. 449/2001). Înainte de a exercita acest drept, debitorul gajist are obligaţia de a informa fiecare creditor gajist următor despre toate grevările existente asupra bunului şi răspunde pentru prejudiciul cauzat creditorului gajist prin fapta lui. Încălcarea interdicţiei de gajare repetată acordă creditorului gajist dreptul de a cere executarea anticipată a obligaţiei principale şi urmărirea bunului gajat. Dacă

interdicţia este înregistrată, creditorul gajist are dreptul de a cere şi nulitatea contractului de gaj următor (art. 56, alin. 2 din Legea nr. 449/2001).

Debitorul obligaţiei garantate prin gaj este în drept s-o transmită altei persoane, dar cu acordul creditorului gajist (art. 485 C.civ.). Soarta gajului este diferită şi depinde de faptul dacă calitatea de debitor şi debitor gajist este întrunită de una şi aceeaşi persoană sau nu. Dacă debitorul obligaţiei garantate este şi debitor gajist, gajul se menţine, cu excepţia cazului în care creditorul gajist este de acord cu o altă garanţie sau cu stingerea gajului. Dacă debitorul obligaţiei garantate şi debitorul gajist sunt persoane diferite, la preluarea datoriei este necesar acordul debitorului gajist de a răspunde pentru noul debitor, în caz contrar gajul se stinge prin efectul legii.

Debitorul gajist este în drept, pînă la momentul vânzării bunului luat în posesiune de creditorul gajist, să se opună urmăririi lui, plătind creanţa garantată sau, după caz, înlăturând încălcările menţionate în preaviz şi cele ulterioare, plătind în ambele cazuri cheltuielile de urmărire (art. 489 C.civ.).

Creditorul gajist este în drept să ceară executarea obligaţiei garantate prin gaj, iar în cazul neexecutării să pună sub urmărire bunul gajat, dacă debitorul gajist nu execută obligaţia de păstrare şi întreţinere (art. 483, alin. 2, C.civ.). Ce se întâmplă dacă creditorul gajist nu execută aceste obligaţii când gajul este cu deposedare? Consider că urmează să fie aplicate regulile generale ale răspunderii civile. Creditorul gajist va răspunde în mărimea valorii reale a bunului distrus, iar pentru deteriorarea lui – în mărimea sumei cu care valoarea bunului s-a redus, indiferent de suma la care părţile au evaluat bunul gajat la momentul transmiterii lui creditorului gajist. Nu se exclude că în practică, de regulă, se va recurge la compensarea creanţelor debitorului gajist faţă de creditorul gajist, rezultate din compensarea pagubelor cauzate prin deteriorarea sau distrugerea bunului gajat transmis creditorului gajist, în contul creanţei garantate prin gaj.

Indiferent de faptul dacă gajul este cu sau fără deposedare, debitorul gajist are obligaţia de informare la momentul încheierii contractului de gaj. El este obligat să notifice în scris creditorului gajist despre drepturile terţilor asupra bunului gajat cunoscute de el la momentul constituirii gajului (art. 469 C.civ.). Neexecutarea acestei obligaţii acordă creditorului gajist dreptul de a cere executarea anticipată a obligaţiei garantate prin gaj sau modificarea condiţiilor contractului de gaj, dacă drepturile terţilor diminuează garanţia creditorului gajist.

1.2. Efectele gajului faţă de terţi

Gajul ca drept real, conferă creditorului gajist prerogativa de a pretinde satisfacerea creanţelor cu preferinţă faţă de ceilalţi creditori din valoarea bunului gajat. Trecerea bunului gajat de la o

persoană la alta, cu titlu gratuit sau oneros, prin succesiune (moştenire, reorganizarea persoanei juridice) nu împiedică creditorul gajist să exercite dreptul de gaj. Terţii dobânditori ai bunului gajat, deşi personal nu s-au obligat, datorită regimului juridic al bunului dobândit, au obligaţii faţă de creditorul gajist. Ei au obligaţia *proptre rem* şi preiau calitatea predecesorului lui, suportând toate efectele gajului, dacă altceva nu este prevăzut prin acordul cu creditorul gajist. Dacă debitorul gajist decedează, bunurile gajate trec la câţiva moştenitori. Fiecare succesor are obligaţia de a suporta consecinţele gajului, în cazul neexecutării obligaţiei garantate, proporţional părţii dobândite din bunul gajat. Dacă bunul gajat este indivizibil sau din alte considerente este în proprietate comună a succesorilor, ei devin debitori gajişti solidari.

Dreptul de urmărire a bunului gajat se exercită de către creditorul gajist, datorită caracterului real al gajului, asupra bunului gajat, indiferent de faptul cine îl deţine, fie că se află în patrimoniul debitorului gajist sau al unui terţ (art. 487, alin. 3 C.civ.). Regula este că terţul dobîndeşte bunul gajat ţinînd cont de gaj. De la această regulă există şi excepţie, când terţul dobândeşte bunul gajat, dar nu suportă consecinţele urmăririi lui, deoarece bunul este liber de gaj în virtutea prevederilor legii. Astfel, conform art. 486, alin. 2, C.civ. şi art. 59, alin. 2 din Legea nr. 449/2001, bunul gajat, dobândit de către o terţă persoană, se consideră liber de gaj, dacă se întrunesc următoarele condiţii:

a) dobânditorul consideră cu bună-credinţă că bunul nu este gajat. Până la proba contrară, este considerată de bună-credinţă persoana care dobândeşte:

- bunuri mobile dintr-o universalitate de bunuri mobile gajate, de exemplu, mărfuri aflate în circulaţie. Consider că în acest caz nu este necesară o asemenea prezumţie, deoarece dobînditorul obţine bunul liber de gaj, acest efect fiind de esenţa gajului dat şi este prevăzut la art.459 C.civ.;

- bunuri a căror vânzare prin licitaţie a fost anunţată în mijloacele de informaţie în masă. Formularea foarte vagă a acestei normei, în practică, poate provoca divergenţe, deoarece publicarea informaţiilor în diferite surse de informaţie, chiar şi cu circulaţie limitată pe teritoriul ţării poate conduce la încălcarea drepturilor creditorului gajist. De aceea propun de a prevedea ca anunţul să fie publicat în mijloacele de informaţie în masă republicane sau chiar în Monitorul Oficial.

- titluri negociabile, conosamente acţiuni şi obligaţiuni ale societăţilor pe acţiuni, bilete la ordin care sunt cotate la o bursă autorizată sau cu care se fac, de regulă, tranzacţii la bursă. Consider că din momentul ce gajul fără deposedare se înregistrează în registrul public, nu trebuie să existe asemenea prevederi.

b) creditorul gajist a permis, în condiţiile art. 478 C.civ. şi art. 60 din Legea nr. 449/2001, înstrăinarea bunului gajat, menţionând în mod expres că nu este gajat sau este *liber de gaj*;

c) bunul este dobândit de la o persoană care îl înstrăinează în cadrul unei activităţi comerciale obişnuite.

Creditorul gajist exercită faţă de terţul-dobânditor al bunului gajat drepturile şi acţiunile pe care le avea împotriva debitorului gajist. Dobânditorul se poate opune urmăririi lui, invocând faţă de creditorul gajist excepţiile întemeiate, fie pe cauză de nulitate sau stingerea creanţei sau gajului, fie pe modalităţile (termenul sau condiţia) care afectează obligaţia. Dacă debitorul gajist nu opune excepţii pentru a-l împiedica pe creditorul gajist să exercite dreptul de gaj, el urmăreşte bunul gajat aflat la terţ. Situaţia dobânditorului este diferită în dependenţă de faptul dacă bunul gajat este dobândit cu titlu oneros sau gratuit. Dacă bunul a fost dobândit cu titlu gratuit patrimoniul lui revine la poziţia iniţială în urma exercitării dreptului de gaj de către creditorul gajist. Situaţia dobânditorului este mai dificilă atunci cînd bunul gajat a fost obţinut cu titlu oneros, urmărirea lui generînd-i urmări negative. Dacă creditorul gajist exercită dreptul de gaj, terţul, fie că să lasă urmărit, fie că plăteşte datoria în temeiul căreia se urmăreşte bunul. Dobânditorul poate executa obligaţia, dacă din lege, contract sau natura obligaţiei nu reiese că debitorul urmează să o execute personal, creditorul gajist fiind obligat să accepte executarea propusă (art. 581 C.civ.). Plata trebuie să cuprindă şi accesoriile, adică dobânzile şi cheltuielile, dar numai cele garantate de bunul gajat. Dacă este urmărit, terţul dobînditor are două acţiuni de recurs contra debitorului: a) acţiunea în garanţie contra persoanei care i-a transmis proprietatea, dacă transmiterea a fost oneroasă şi b) acţiunea contra debitorului, care rezultă din subrogaţia legală în drepturile creditorului plătit.

În cazul acţiunii în garanţie dobânditorul bunului gajat beneficiază de prerogativele conferite de lege pentru evicţiune. Conform art. 764 C.civ. vânzătorul este obligat să predea bunul fără vicii juridice. Înstrăinarea bunului gajat, fapt despre care dobânditorul nu ştie, este un viciu juridic. Dacă dobânditorul, conform art. 766 C.civ., atrage în proces vânzătorul – debitor gajist şi pierde procesul, el are dreptul să ceară repararea prejudiciului cauzat. Consider că dobânditorul bunului gajat nu va putea invoca această acţiune în cazul gajului fără deposedare, deoarece el se înregistrează în registrul respectiv, la care are acces orice persoană, astfel realizându-se publicitatea gajului. Acţiunile dobânditorului vor fi paralizate de obiecţia debitorului precum că a consimţit încheierea contractului, deşi ştia că bunul este grevat.

În baza acţiuni contra debitorului care rezultă din subrogaţia legală în drepturile creditorului plătit, terţul preia toate drepturile creditorului gajist şi obţine dreptul de regres contra debitorului. Dacă nu s-ar aplica acest mecanism, debitorul s-ar îmbogăţi fără just temei, dacă dobânditorul nu-l gratifică.

În literatura de specialitate se susţine [17, p.574] că terţul poate recurge la excepţia de discuţie. Ea poate fi invocată în cazul în care exist două sau mai multe bunuri gajate unul dintre care este înstrăinat de către debitor. Terţul recurge la discuţie doar în privinţa bunurilor gajate pentru garantarea creanţei care se urmăreşte şi care a rămas în patrimoniul debitorului principal sau

a unuia din codebitorii principali, dacă sunt mai mulţi. Discuţia nu se poate propune asupra unui bun ce aparţine debitorului gajist, care nu este debitor în raportul obligaţional principal, precum şi nici asupra unui alt bun al debitorului care este afectat pentru garantarea aceleiaşi creanţe, dar a fost înstrăinat de el altui dobânditor. Discuţia este supusă regulilor stabilite în materie de fidejusiune în privinţa condiţiilor de propunere şi efectelor ei. Consider că un asemenea mecanism, conform Legii nr. 449/2001, nu poate fi aplicat, deoarece, conform art. 65, creditorul gajist al cărui drept de gaj grevează mai multe bunuri poate exercita în mod simultan sau succesiv dreptul de gaj asupra bunurilor pe care le alege.

§2. Dispoziţiile generale cu privire la exercitarea dreptului de gaj

Obligaţiile contractuale se încheie pentru satisfacerea anumitor necesităţi. Fiecare parte este interesată de prestaţia care trebuie s-o execute cealaltă parte. Obligaţia se stinge prin executare, iar gajul constituie o siguranţa că obligaţia va fi executată şi stimulează persoana obligată de a-şi onora obligaţia. De cele mai multe ori, datorită gajului, creditorul gajist îşi satisface creanţa din contul bunului gajat. Aceasta determină importanţa reglementării juridice a procedurii de exercitare a dreptului de gaj de către creditorul gajist, care a evoluat concomitent cu instituţia gajului.

Creditorul gajist purcede la valorificarea dreptului său de gaj dacă, conform art. 487, alin. 1, C.civ., debitorul gajist nu a executat obligaţia garantată conform contractului sau a executat-o în mod necorespunzător. Consider că ar fi corect dacă termenul de debitor gajist va fi înlocuit cu cel de *debitor*, deoarece dacă debitorul gajist este un terţ, el nu este obligat să execute obligaţia principală, aceasta revenind debitorului. Creditorul este în drept să exercite dreptul de gaj şi în alte cazuri stabilite în contractul din care se naşte obligaţia principală. Acestea pot fi, de exemplu, obţinerea creditului sau determinarea creditorului de a contracta prin înşelăciune, lipsirea debitorului de dreptul de a desfăşura anumite activităţi sau retragerea licenţei, schimbarea proprietarului debitorului persoană juridică, scăderea veniturilor debitorului şi apariţia unor dificultăţi financiare de natură să împiedice executarea obligaţiei garantate, intentarea unui proces judiciar de proporţii contra debitorului sau depunerea cererii de dizolvare, reorganizare a debitorului fără acordul creditorului, precum şi altele. Valorificarea dreptului de gaj poate avea loc, de regulă, dacă creanţa garantată a ajuns la scadenţă. De exemplu, prin încheierea Judecătoriei sect. Centru din 28 iulie 2004, pronunţată pe marginea dosarului 2PO-23/04, s-a respins cererea BC SA „M”, creditor gajist, către I. C., debitor gajist, din motivul că reclamantul s-a adresat în instanţă înainte de scadenţa contractului de credit, termenul de rambursare al căruia era la data de 15 aprilie 2005 şi nu se întruneau alte temeiuri care i-ar fi acordat acest drept înainte de scadenţă. Specificăm, de regulă,

creditorul gajist are dreptul să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate prin gaj dacă se întrunesc următoarele situaţii:

a) încetarea dreptului debitorului gajist asupra bunului gajat în temeiurile prevăzute de legislaţie (în cazul revendicării bunului de la debitorul gajist de rea-credinţă de către adevăratul proprietar, confiscării lui ca sancţiune pentru comiterea unei contravenţii sau infracţiuni) (art. 48,3 alin. 1, C.civ.) sau

b) dispariţia bunului gajat, astfel fiind imposibilă urmăririi lui la scadenţă. Aceste dispoziţii se aplică doar în cazul în care debitorul este şi debitor gajist, în caz contrar norma nu este aplicabilă (art. 487, alin. 1, C.civ.). De aceea, considerăm reuşită redacţia art. 61 din Legea nr. 449/2001, care acordă dreptul creditorului gajist de a exercita dreptul de gaj, dacă debitorul comite încălcările sus-menţionate. Temeiurile exercitării dreptului de gaj nu sunt enumerate exhaustiv, dreptul de gaj putea fi exercitat şi în alte cazuri prevăzute de lege şi contract. Neexecutarea obligaţiilor contractuale, în sens larg, acordă dreptul creditorului gajist de a-şi satisface creanţa din valoarea bunului gajat, care, conform art. 602, alin. 2, C.civ., constă în orice încălcare a obligaţiilor, inclusiv executarea necorespunzătoare sau tardivă. Prin contract părţile pot stabili şi alte temeiuri ce acordă dreptul la exercitarea dreptului de gaj, care se pot referi, de exemplu, la neexecutarea de către debitorul gajist a obligaţiei de asigurare a bunurile gajate, de marcare, dacă bunul gajat rămâne în posesiunea lui, de menţinere a valorii mărfurilor dintr-un anumit depozit la o anumită valoare etc. Nu se exclude înserarea în contractul de gaj a clauzelor care ar echivala cu neexecutarea obligaţiei. De exemplu, neexecutarea de către debitorul gajist a obligaţiei de informare a creditorului gajist despre schimbarea domiciliului, sediului, despre viciile bunului gajat, cunoscute debitorului gajist la momentul încheierii contractului de gaj, pieirea, furtul sau deteriorarea completă a bunului gajat, decesul debitorului gajist sau insolvabilitatea lui etc. Urmărirea silită de către un terţ a bunului gajat sau exercitarea de către un creditor, asupra aceluiaşi bun, a drepturilor conferite de regimul juridic al gajului, de asemenea, pot constitui temei de neexecutare a obligaţiei [101, p.297]. Dacă creditorul gajist posedă bunul gajat şi nu întreprinde măsurile necesare pentru păstrarea lui, conform art. 47, alin. 6, C.civ., debitorul gajist poate cere deposedarea lui, precum şi revocarea contractului.

Creditorului gajist, de asemenea, are dreptul să ceară executarea înainte de termen a obligaţiei garantate prin gaj, iar în cazul neexecutării, să urmărească bunul gajat, dacă debitorul gajist: a) a încălcat regulile gajului următor (art. 480 C.civ.); b) a înstrăinat bunul gajat, contrar regulilor din art. 477, alin. 3, C.civ.; c) nu a executat obligaţiile prevăzute la alin. 6, art. 477 C.civ.; d) nu se află în posesia bunului gajat, contrar condiţiilor contractului de gaj; e) a încălcat regulile de înlocuire a bunului gajat (art. 479 C.civ.).

Consider: creditorul gajist poate să exercite dreptul de gaj în baza acestor temeiuri, *doar dacă există argumente temeinice care demonstrează că încălcările comise de către debitorul gajist, lezează drepturile creditorului gajist*. Or, nu orice acţiune a debitorului gajist este de natură să-i încalce drepturile. Bunăoară, înstrăinarea bunului gajat de către debitorul gajist, conform art. 477, alin. 6, C.civ., este interzisă, dar chiar dacă această obligaţie nu s-a respectat drepturile creditorului gajist nu vor fi încălcate, deoarece, conform art. 487, alin. 4, C.civ., el îşi va valorifica dreptul de gaj asupra bunului indiferent de faptul cine îl deţine. Prin urmare, ar fi binevenit dacă legea ar prevedea că exercitarea dreptului de gaj nu poate avea loc dacă încălcările comise sunt nesemnificative şi pretenţiile creditorului gajist sunt evident incomparabile cu valoarea bunului gajat.

În cazul în care nu se stabilesc temeiurile neexecutării contractului de gaj, rămîne la discreţia creditorului gajist să aprecieze dacă contractul este neexecutat şi să recurgă la exercitarea dreptului de gaj. Pentru debitorul gajist stabilirea exactă a temeiurilor de neexecuatre a contractului îl protejează împotriva comportamentului discreţionar al creditorului gajist în interpretarea unilaterală a clauzelor contractului şi, prin aceasta, a unor litigii.

Dacă se întrunesc condiţiile de exercitare a dreptului de gaj, creditorul gajist, conform art. 487, alin. 2, C.civ., poate, la alegere, exercita următoarele drepturi: a) să vândă el însuşi bunul gajat; b) să-l vândă sub controlul instanţei de judecată şi c) să-l ia în posesiune pentru a-l administra. În conformitate cu legislaţia altor state, creditorul gajist, de asemenea, are dreptul să preia bunul în contul datoriei (art. 2748 din Codul civil al Québec-ului). Conform legislaţiei în vigoare, creditorul gajist nu poate să exercite dreptul de gaj prin preluarea bunului în contul datoriei, deoarece enumerarea drepturilor pe care el le poate exercita în caz de neexecutare a obligaţiei principale este exhaustivă şi nu poate fi extinsă prin contract. Cu toate acestea, nimic nu împiedică ca părţile să convină asupra transmiterii obiectului gajului în proprietatea creditorului prin încheierea unui contract de vînzare-cumpărare, cu direcţionarea preţului la stingerea obligaţiei garantate sau prin novaţie.

Alegerea unui sau altui drept de exercitare revine creditorului gajist, care trebuie efectuată astfel încât să se obţină cel mai bun rezultat pentru ambele părţi. Creditorul gajist exercită dreptul de gaj indiferent de faptul cine posedă bunul. Însă el nu poate să exercite acest drept înainte de expirarea termenului de transmitere a bunului mobil, precum şi a bunului luat în posesiune pentru a fi administrat, termen care nu poate fi mai mic de 10 zile de la data înregistrării preavizului. Ca excepţie, dispoziţia art. 67, alin. 7, C.civ. stabileşte că participanţii profesionişti la piaţa valorilor mobiliare, în calitate de creditori gajişti, deţinând un gaj asupra valorilor mobiliare ale debitorului gajist, le pot lua în posesiune sau vinde fără a respecta termenul respectiv. Ei pot exercitata dreptul

dacă aceasta nu este interzis prin norme speciale şi dacă s-a convenit prin contractul de gaj cu debitorul gajist. Creditorul gajist nu este obligat să respecte termenul stabilit şi în cazul prevăzut la art. 71, alin. 3, C.civ., conform căruia creditorul gajist are dreptul de a cere instanţei de judecată să-i transmită bunul gajat înainte de expirarea termenului din preaviz, dacă fără această măsură nu va fi posibilă acoperirea creanţei sale sau dacă bunul este susceptibil de pieire sau de depreciere rapidă. Existenţa unor asemenea circumstanţe sunt apreciate de către instanţa de judecată.

În cazul exercitării dreptului de gaj trebuie respectat gradul de prioritate al gajurilor, care se stabileşte în dependenţă de consecutivitatea apariţiei drepturilor de gaj (art. 481, alin. 1, C.civ.). Creditorul de rang superior are prioritate în exercitarea dreptului său de gaj faţă de creditorii de rang inferior. Creanţa celui din urmă se satisface doar după satisfacerea totală a creanţei primului. Această ordine poate fi schimbată astfel încît creditorul gajist de rang inferior să fie satisfăcut din bunul gajat înaintea creditorilor de rang superior. Pentru acesta este necesar acordul scris al fiecărui creditor de grad superior, care va produce efecte doar după înregistrarea lui în registrul gajului conform art. 41 din Legea nr. 449/2001. Creditorii gajişti, indiferent de gradul de prioritate, pot conveni asupra cotei care va reveni fiecăruia dintre ei din contul produsului vânzării bunului gajat. Creditorul de rang superior este obligat să achite cheltuielile suportate de creditorul de rang inferior dacă, fiind avizat de acesta că îşi va exercita un drept de gaj, omite totuşi să invoce într-un termen rezonabil prioritatea drepturilor sale (art. 63, alin. 2 din Legea nr. 449/2001).

Dacă creanţa este garantată cu mai multe bunuri, creditorul gajist poate decide asupra consecutivităţii de urmărire a bunurilor gajate. El poate să exercite, la alegerea sa, simultan sau succesiv dreptul de gaj asupra bunurilor gajate, fără a face distincţie dacă sunt ale debitorului sau ale unui terţ-debitor gajist (art. 65 din Legea nr. 449/2001). Dacă părţile au stabilit o consecutivitate de urmărire a bunurilor gajate, dreditorul gajist este obligat să o respecte la exercitarea dreptului de gaj (Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 2r/o-117/2001). În practica judiciară, de exemplu, prin ordonanţa Judecătoriei sect. Centru din 5 aprilie 2004, pronunţată în baza cererii BC „M.A.” SA, în calitate de creditor gajist, s-a decis deposedarea debitorului gajist, G.V., de bunul gajat pentru garantarea obligaţiilor SRL „D.V.”. La 23 iulie 2004 debitorul gajist, G.V., a depus obiecţii la ordonanţa judecătorească, motivând prin faptul că şi SRL „D.V.” a gajat băncii bunurile sale mobile, al căror cost este suficient pentru acoperirea datoriei. De aceea, el susţine că banca trebuie să exercite dreptul de gaj asupra bunurilor proprii ale debitorului şi doar după aceea, în măsura în care nu va fi acoperită datoria, să-şi exercite dreptul de gaj asupra bunurilor terţei persoane – debitor gajist. Nici codul şi nici legea nu înserează o normă expresă care ar soluţiona asemenea cazuri. Din esenţa raporturilor juridice create între creditorul gajist, debitorul şi debitorul gajist se poate deduce că terţa persoană - debitorul gajist a gajat bunul, garantîndu-l

subsidiar pe debitorul care, de asemenea, a gajat şi bunurile sale. Nu înseamnă însă că această soluţia va fi aplicată în toate cazurile. De aceea, se propune ca art. 65 din Legea nr. 449/2001 să se completeze cu prevederea că dacă în garantarea unei obligaţii este constituit, pe lângă gajul debitorului, şi gajul terţului, terţul poate cere creditorului să înceapă exercitarea dreptului de gaj cu bunurile debitorului. Pot fi situaţii în care obligaţia este garantată cu mai multe bunuri, unul dintre care este grevat de o sarcină de care creditorul nu trebuie să ţină cont. În acest caz titularul sarcinii poate cere creditorului gajist să înceapă exercitarea dreptului de gaj cu bunul care nu este grevat de această sarcină. Operarea acestor modificări contribuie la evitarea abuzurilor excesive din partea creditorului gajist în cazul exercitării dreptului de gaj, crearea echilibrului între participanţii la raporturile juridice, protejarea intereselor debitorului gajist.

Exercitarea dreptului de gaj asupra valorilor mobiliare are loc potrivit art. 487 C.civ. şi pct. 7.1. din Regulamentul nr.4/4, conform cărora creditorul gajist exercită, la dorinţa sa, unul din următoarele drepturi: a) vinde însuşi acţiunile gajate, cu acordul debitorului gajist; b) le vinde sub controlul instanţei de judecată. Creditorul gajist este în drept să vîndă în numele proprietarului acţiunile gajate pe piaţa bursieră sau extrabursieră, ţinînd cont de regulile privind tranzacţionarea lor pe piaţa secundară. La vînzarea acţiunilor gajate emise de o societate pe acţiuni de tip închis trebuie respectat dreptul de preemţiune al acţionarilor societăţii (art. 2 din Legea nr. 1134/1997). După vînzare, creditorul gajist este obligat să elibereze noului proprietar o declaraţie scrisă despre radierea gajului din registrul deţinătorilor de valori mobiliare, care împreună cu contractul de vînzare-cumpărare se prezintă registratorului pentru radierea gajului din registru. Deşi expres nu se reglementează, consider că este posibil ca printr-un acord încheiat între creditorul gajist şi debitorul gajist, după apariţia dreptul de urmărire a valorilor mobiliare corporative gajate, să se convină ca obligaţia principală să fie stinsă în urma dobândirii dreptului de proprietate asupra valorilor mobiliare corporative gajate, operînd astfel darea în plată (art. 643 C.civ.). În acest caz registratorul, în baza dispoziţiei de transmitere şi a acordului dat, introduce în registru informaţia despre trecerea dreptului de proprietate asupra acţiunilor la creditorul gajist.

Posedă particularităţi modul de satisfacere a creanţelor creditorului din valoarea bunului gajat ale debitorului în a cărui privinţă a fost intentat procesul de insolvabilitate, care se efectuează în modul stabilit de Legea nr. 632/2001. Spre deosebire de reglementările anterioare, care nu includeau bunurile gajate în masa debitoare, legea sus-numită le include, dar face o distincţie între drepturile creditorilor garantaţi şi ale celor chirografari. Astfel, creditorii care au un drept de gaj convenţional sau legal asupra unui bun din masa debitoare sunt îndreptăţiţi la satisfacerea prioritara a capitalului împrumutat, a dobânzii şi a cheltuielilor aferente din contul bunului gajat (art. 61). Bunurile gajate vor fi administrate sau vîndute silit de către administratorul insolvabilităţii, numit de

creditori. Creditorul gajist va formula creanţele garantate cu ocazia adunării creditorilor şi este în drept să propună administratorului posibilităţi mai avantajoase de valorificare a gajului, administratorul fiind obligat să ţină cont de ele. Creditorul gajist va obţine suma rezultată din valorificarea gajului, după deducerea cheltuielilor de validare şi valorificare. Dacă creditorul gajist renunţă la dreptul de executare prioritară a creanţei sau dacă creanţa garantată nu este executată integral din valoarea bunului gajat, el devine creditor chirografar pentru creanţa care nu mai este prioritară sau pentru partea creanţei neacoperite în mod prioritar.

§3. Măsurile prealabile exercitării dreptului de gaj

Dacă se întrunesc condiţiile de exercitare a dreptului de gaj, creditorul gajist este în drept să recurgă la satisfacerea creanţei sale din valoarea bunului gajat. Procedura de exercitare a dreptului de gaj începe cu o notificare despre iniţierea exercitării dreptului de gaj, adresată debitorului obligaţiei garantate şi debitorului gajist, dacă acesta este un terţ. Notificarea se face în scris, prin trimiterea sau înmînarea unui preaviz. Creditorul gajist va utiliza acele mijloace de comunicaţie care îi vor asigura posibilitatea de a proba primirea preavizului de către destinatar. Preavizul se trimite pe adresa indicată în contract sau notificată ulterior creditorului gajist. În cazul persoanelor juridice se ţine cont de regula stabilită la art. 67, alin.4, C.civ. După notificare, la registrul respectiv se depune un preaviz, semnat de către creditorul gajist sau reprezentantul acestuia, anexându-se dovada notificării debitorului gajist. Registratorul înscrie imediat preavizul în registru, care cuprinde date despre: a) mărimea creanţei garantate; b) temeiul începerii urmăririi; c) dreptul pe care creditorul gajist intenţionează să-l exercite: posesiunea în scopul administrării, vînzarea de el însuşi sau vînzarea sub controlul instanţei de judecată. În cazul în care la data înaintării preavizului creditorul nu este decis care din drepturi intenţionează să le exercite, el poate indica alternativ două sau toate trei drepturi; d) descrierea bunului gajat; e) somaţia adresată debitorul gajist de a transmite bunul gajat în posesiunea creditorului gajist şi termenul în care bunul trebuie transmis.

Registratorul va elibera creditorului gajist, la cerere, un extras din registru care va cuprinde informaţia înscrisă. Funcţionarul care recepţionează preavizul pentru a fi înscris în registru nu este obligat să verifice corectitudinea notificării debitorului gajist sau informaţia din preaviz şi nici faptul dacă a fost notificat debitorul obligaţiei principale sau terţul. Registratorul înscrie informaţia aşa cum a fost prezentată. Refuzul sau întîrzierea de a înscrie preavizul pot fi contestate în modul stabilit (art. 475 C.civ.). De la data înregistrării preavizului începe curgerea termenului în decursul căruia debitorul gajist trebuie să transmită bunului gajat, care pentru bunurile mobile şi cel luat în posesiune spre administrare nu este mai mic de 10 zile, excepţie fac situaţiile prevăzute la art. 67, alin. 7, şi art. 71, alin. 3 din Legea nr. 449/2001.

Înregistrarea preavizului de exercitare a unui drept de gaj are ca efect inopozabilitatea înstrăinării bunului gajat faţă de creditorul gajist (art. 67, alin. 8 din Legea nr. 449/2001). Ca excepţie, înstrăinarea va fi opozabilă dacă cumpărătorul, cu acordul creditorului gajist, a preluat personal datoria sau la contul acestuia a fost depusă o sumă de bani suficientă pentru acoperirea creanţei garantate în mărimea stabilită de lege. Înregistrarea preavizului este etapa iniţială prin care creditorul gajist încearcă să convingă debitorul de seriozitatea intenţiei sale de exercitare a dreptului de gaj şi să-l pună în gardă, chiar să constituie un imbold pentru ca acesta să nu admită urmărirea bunului gajat. Debitorul gajist este în drept să se opună urmăririi bunului gajat (art. 489 C.civ.). În acest scop, el dispune de mijloace de apărare care-i permit să păstreze bunul în proprietatea sa. În practică, bunurile gajate prezintă pentru proprietarul acestora valoare patrimonială, iar pierderea lor constituie o reducere a activului. De aceea, debitorului gajist îi este rezervat dreptul de a face opoziţie vînzării silite a bunului gajat. Astfel, dacă exercitarea dreptului de gaj a fost determinată de încălcarea obligaţiei de plată a creanţei garantate, debitorul se poate opune urmăririi plătind-o şi acoperind cheltuielile aferente suportate de către creditor. În cazul în care exercitarea dreptului de gaj a fost iniţiată de comiterea altor încălcări, opunerea vînzării constă în înlăturarea încălcărilor indicate în preaviz şi acoperirea cheltuielilor (art. 68 din Legea nr. 449/2001). Exercitarea acestui drept este limitată în timp, fiind condiţionată de acţiunile creditorului gajist. Deci, debitorul se poate opune urmăririi până la momentul vânzării bunului gajat luat în posesiune de creditorul gajist.

După expirarea termenului stabilit, debitorul gajist este obligat să transmită bunul gajat în posesiunea creditorului gajist. Transmiterea bunului gajat constă în remiterea lui de către debitorul gajist sau de către terţul care-l deţine în posesiunea creditorului gajist. Aceasta este o condiţie de bază pentru exercitarea dreptului de gaj şi se aplică atît în cazul în care creditorul gajist exercită dreptul de a lua bunul gajat în scopul administrării, cît şi în cazul vînzării, deoarece administrarea poate fi exercitată doar de persoana care posedă bunul, iar în cazul vînzării cel care vinde bunul trebuie să aibă posibilitatea de a prezenta bunul cumpărătorilor potenţiali.

Transmiterea bunului gajat în posesiune creditorului gajist diferă în dependenţă de modul în care se efectuează: benevol ori silit (art. 69 din Legea nr. 449/2001). Este benevolă dacă, anterior expirării termenului stabilit în preaviz, debitorul gajist nu se opune urmăririi bunului gajat şi-l transmite efectiv în posesiunea creditorului gajist sau consimte, în formă autentică, să-l pună la dispoziţia acestuia la momentul convenit (art. 70 din Legea nr. 449/2001). Deci, creditorul gajist nu întîmpină obstacole. Pentru a asigura creditorului gajist posibilitatea vînzării bunului gajat, nu este neapărat ca debitorul gajist să-i transmită efectiv bunul gajat în posesiune. Părţile pot conveni ca bunul să rămînă în posesiunea efectivă a debitorului gajist, care consimte în formă autentică să-l pună la dispoziţia creditorului gajist în momentul stabilit. Utilitatea practică a acestei norme constă

în faptul că astfel se creează condiţiile necesare pentru ca creditorul gajist să poată transmite efectiv bunul cumpărătorului, dar nu să-l obţină în posesiune el însuşi, cu atît mai mult că exercitarea posesiunii implică cheltuieli de păstrare şi întreţinere a bunului.

Transmiterea benevolă în posesiune se perfectează printr-un act în forma stabilită pentru înstrăinarea bunului respectiv. Pentru ca transmiterea să fie benevolă creditorul gajist nu trebuie să facă uz în nici un fel de tulburarea ordinii publice, de forţă fizică sau de orice tip de intimidare sau de constrângere a debitorului gajist. Aceasta înseamnă că debitorul gajist este întru-totul de acord cu acţiunea creditorului gajist. Orice opoziţie a debitorului gajist soldată în final de luarea bunului în posesiune de către creditorul gajist semnifică recurgerea la forţa fizică, fie de intimidare sau constrângere pentru luarea în posesiune şi, prin urmare, luarea în posesiune s-a efectuat cu încălcarea legii. Asemenea cazuri pot consta în încercarea de intrare fără permisiune în locuinţa sau curtea casei debitorului gajist sau a sediului societăţii comerciale, luarea în posesiune împotriva protestelor debitorului gajist. Transmiterea bunului gajat în posesiune creditorului gajist se face cu intenţia valorificării lui şi stingerea, din preţul obţinut, a obligaţiei garantate. Între momentul transmiterii în posesiune şi momentul valorificării este un interval în care creditorul gajist poate exercita dreptul de administrare, iar debitorul gajist are dreptul să achite creanţa datorată sau să înlăture încălcările comise şi să achite cheltuielile suportate în legătură cu înregistrările respective, legiuitorul lăsându-le ne recuperate pe cele legate de transmiterea în posesiune şi de pregătire a înstrăinării.

Transmiterea benevolă a bunului gajat în posesiunea creditorului gajist este posibilă doar dacă bunul se află la debitorul gajist, deoarece art. 70 din Legea nr. 449/2001, reglementează transmiterea benevolă a bunului de la debitorul gajist, dar nu de la un terţ. Creditorul gajist este obligat să notifice debitorul creanţei garantate, debitorul gajist şi terţul posesor al bunului gajat despre intenţia de exercitare a dreptului de gaj. În practică de cele mai multe ori nu vor fi notificaţi toţi, deoarece, pentru înscrierea preavizului, se cere doar dovada notificării debitorului gajist, iar creditorul gajist nu este interesat să suporte cheltuieli suplimentare. Dacă bunul gajat se află la terţ, în afară de debitorul gajist, şi acesta trebuie înştiinţat. Deşi, s-ar părea că debitorul gajist are posibilitatea să înainteze obiecţii şi să împiedice transmiterea bunului în posesiune fără ştirea lui, totuşi, reieşind din norma legii, nu se poate afirma că transmiterea benevolă a bunului gajat în posesiunea creditorului gajist poate fi exercitată de către terţ. Astfel, dacă bunul gajat este în posesiunea unui terţ, transmiterea în posesiune creditorului gajist, chiar fără opoziţia terţului, nu poate fi considerată ca fiind acceptată de către debitorul gajist. Acceptarea transmiterii benevole în posesiunea creditorului gajist incumbă debitorului gajist şi nu poate fi exercitată de către terţ în numele lui. Obligaţia persoanei care deţine bunul gajat de a-l transmite creditorului gajist se referă

la executarea silită, ca institut juridic, dar nu la eventualitatea transmiterii în posesiunea creditorului gajist fără consimţământul debitorului gajist.

Dacă după expirarea termenului din preaviz debitorul gajist nu transmite bunul gajat în posesiunea creditorului gajist, acesta este în drept să se adreseze cu cerere în instanţa de judecată. Cererea de deposedare silită se deosebeşte de cererea de chemare de judecată în acţiune civilă (art.7, alin.3, Cpc) şi este adresat instanţei de judecată competente conform regulilor de competenţă jurisdicţională pentru a fi examinată în ordinea procedurii necontencioase – *Procedurii în ordonanţă (procedura simplificată)*. Modul de înaintare şi examinare a cererii de deposedare silită este stipulată la art. 344 – 354 C.p.c. De la data punerii în aplicare a Codului de procedură civilă din 12 iunie 2003 normele de procedură privind examinarea judiciară a cererilor de deposedare silită, care se conţin la art. art. 71 şi 72 din Legea nr. 449/2001, se aplică în măsura în care nu contravin acestuia.

Ordonanţa judecătorească este o dispoziţie dată unipersonal de judecător, în baza materialelor prezentate de creditor, privind încasarea banilor sau revendicarea de bunuri mobiliare de la debitor în pretenţiile specificate la art. 345 Cpc. Ea reprezintă un act executoriu care se îndeplineşte în modul stabilit pentru executarea actelor judecătoreşti. Conform art. 345 lit. k), ordonanţa judecătorească se emite dacă pretenţia urmăreşte deposedarea şi vânzarea forţată a obiectului gajului, creditorul gajist fiind în drept să depună cererea de eliberare a ordonanţei conform regulilor de competenţă jurisdicţională. Deci, prin ordonanţa judecătorească debitorul gajist sau terţul ce deţine bunul sunt obligaţi să transmită bunul gajat creditorului gajist (art. 71 din Legea nr. 449/2001). Creditorul gajist este în drept să se adreseze instanţei de judecată după expirarea termenului din preaviz. Ca excepţie, el are dreptul să ceară instanţei judecătoreşti transmiterea bunului gajat înainte de expirarea termenului din preaviz, dacă există riscul imposibilităţii acoperirii creanţei sale sau dacă bunul este perisabil, fiind astfel susceptibil de pieire ori depreciere rapidă, exercitînd imediat dreptul de urmărire.

Cererea creditorului gajist de eliberare a ordonanţei judecătoreşti trebuie să conţină (art. 347 Cpc): denumirea instanţei în care se depune cererea; numele sau denumirea creditorului gajist, domiciliul ori sediul, codul fiscal; numele sau denumirea debitorului gajist, domiciliul ori sediul, codul fiscal; pretenţia creditorului şi circumstanţele pe care se întemeiază; documentele ce confirmă temeinicia pretenţiei, respectarea procedurii prealabile sesizării instanţei, inclusiv achitarea taxei de stat, în mărime de 50 la sută din taxa stabilită pentru cererile de chemare în judecată în acţiunile civile, precum şi valoarea bunului mobil gajat. În practica judiciară s-a statornicit concepţia despre aceea că cererea creditorului gajist de deposedare şi vânzare a bunului gajat are caracter nepatrimonial şi taxa de stat urmează să se achite în mărime de 45 de lei, adică 50% din 90 de lei. În

acest sens s-a pronunţat şi Curtea de Apel, la 2 septembrie 2004, cu ocazia examinării cererii de recurs depuse de B.C. „M.A." S.A., pe marginea încheierii judecătoriei sect. Botanica, mun. Chişinău din 25 mai 2004, prin care s-a dispus de a nu da curs cererii de eliberare a ordonanţei judecătoreşti pe motivul că nu a fost achitată taxa de stat în modul respectiv, adică 50 % din 3% din valoarea pretenţiilor în litigii patrimoniale (vezi: Dosarul nr. 2-2723/04, judecătoria sect. Botanica). Consider că decizia Curţii de Apel nu este corectă şi nu-şi găseşte temei nici în teoria dreptului civil, nici în legislaţia în vigoare. Este greşit a califica drept nepatrimonial cererea prin care se urmăreşte deposedarea debitorului gajist de bunul gajat în scopul vânzării lui, deoarece, în doctrina dreptului civil, unanim este acceptată ideea că patrimonial este acel raport civil care are un conţinut economic evaluabil în bani [5, p. 93; 44, p.101]. Prin urmare, cererea prin care se urmăreşte deposedarea debitorului gajist de bunul gajat are caracter patrimonial. Norma din Legea taxei de stat nu poate fi aplicată prin analogie şi în lipsa unei prevederi exprese privind cuantumul taxei de stat poate că taxa nici nu ar trebui să se aplice.

Instanţa de judecată examinează cererea fără a cita părţile şi constată existenţa documentelor (contractelor) din care reiese obligaţia garantată şi dreptul de gaj, mărimea creanţei garantate, faptul că debitorului i s-a notificat exercitarea dreptului de gaj şi că preavizul este înscris în registrul respectiv. Ordonanţa, conform art. 350, alin. 2 Cpc, se eliberează în termen de 5 zile de la data depunerii cererii în judecată, cu respectarea cerinţelor prevăzute la art. 351 Cpc. Instanţa de judecată trimite debitorului gajist, cel târziu a două zi după eliberare, copia ordonanţei printr-o scrisoare recomandată cu recipisă (vezi dosarele: nr. 2-PO-7/03, nr. 2-PO-6/03, 2-PO-7/04, 2-PO-13/04, 2-PO-12/04, 2-PO-14/04, 2-PO-21/04 din Judecătoria sect. Centru, nr. 2-2341/04 Judecătoria sect. Botanica). În decurs de 10 zile de la primirea copiei ordonanţei, debitorul gajist este în drept să înainteze instanţei care a eliberat ordonanţa obiecţii motivate împotriva pretenţiilor admise. În acest caz judecătorul anulează ordonanţa printr-o încheiere, care nu se supune căilor de atac. Totodată în încheierea de anulare a ordonanţei judecătorul explică creditorului gajist că are dreptul să înainteze pretenţiile sale în procedură de examinare a acţiunii civile. Copia încheierii de anulare a ordonanţei judecătoreşti se expediază părţilor în cel mult 3 zile de la data pronunţării. De exemplu, prin încheierea judecătoriei sect. Centru din 2 august 2004 a fost anulată ordonanţa, emisă la 5 aprilie 2004, deoarece la 23 iulie 2004 debitorul gajist a înaintat obiecţii, explicându-li-se părţilor că litigiul poate fi examinat în procedura acţiunii civile (dosarul 2-PO-10/04).

Dacă, în termenul stabilit, instanţa de judecată nu primeşte obiecţiile debitorului gajist sau el este de acord cu pretenţiile creditorului gajist, judecătorul eliberează acestuia din urmă al doilea exemplar al ordonanţei judecătoreşti, certificându-l cu sigiliul instanţei. În baza ordonanţei, debitorul gajist sau terţul ce deţine bunul gajat sunt obligaţi să transmită bunul gajat în posesiunea

creditorului gajist pentru a-l valorifica, iar dacă nu poate s-o execute de sine stătător, recurge la ajutorul executorului judecătoresc. Terţul care deţine bunul gajat şi care nu este obligat să plătească creanţa garantată, răspunde personal pentru urmările întârzierii transmiterii bunului în termenul stabilit de instanţa de judecată (art. 73, alin. 1 din Legea nr. 449/2001). Dacă terţul are o creanţă prioritară în temeiul dreptului pe care îl are de a reţine bunul mobil gajat, el este obligat să-l transmită, dar grevat cu dreptul său prioritar. De exemplu, depozitarul are dreptul de retenţie asupra bunului depozitat pentru cheltuielile de păstrare, întreţinere etc., dar care sunt gajate. Pentru a nu leza interesele depozitarului, el este obligat să transmită bunul gajat creditorului gajist, dar grevat de dreptul său prioritar. Terţul nu este obligat să transmită bunul dacă creditorul gajist nu îl achită sau îi prezintă garanţii, reale sau personale, că vânzarea bunului se va face la un preţ suficient pentru a acoperi integral creanţele sale prioritare.

§4. Exercitarea dreptului de gaj

4.1. Vînzarea de către creditorul gajist a bunului gajat

Creditorul gajist are dreptul să vîndă el însuşi bunul gajat pentru a stinge creanţa sa din preţul vînzării. El poate exercita acest drept dacă a respectat procedura de înaintare şi înregistrare a preavizului şi a obţinut bunul gajat în posesiune. Deşi legea utilizează sintagma *vânzare a bunului,* în literatura de specialitate se menţionează [102, p.369] că este preferabilă expresia de *valorificare,* deoarece vânzarea propriu-zisă nu are loc întotdeauna. În cazul unui bun mobil corporal poate fi vorba despre vânzare, iar în cazul unui bun incorporal – despre cesiunea de creanţă.

Creditorul gajist este în drept să procedeze la vânzarea bunului gajat prin negocieri directe, prin tender sau prin licitaţie (art. 491, alin. 1, C.civ.). Alegerea aparţine creditorului gajist, care trebuie să acţioneze cu bună-credinţă, urmărind scopul de a obţine cel mai bun preţ în termeni rezonabili. Nu se exclude însă faptul că creditorul gajist va face abuz, ceea ce va leza interesele debitorului gajist. Pentru a evita aceste consecinţe negative, se propune de a stabili o regulă generală de valorificare a bunului gajat: bunul se înstrăinează la licitaţie publică, iar vânzarea prin negocieri directe sau tender are loc de comun acord cu debitorul gajist.

În legislaţia altor state, de exemplu, în Codul civil georgian (art. 278), se prevede: creditorul gajist înstrăinează bunul gajat prin licitaţie, iar dacă el are un preţ de bursă sau pe piaţă, creditorul gajist poate încredinţa vânzarea lui instituţiilor comerciale specializate. Conform însă art. 280, debitorul gajist şi creditorul gajist pot conveni asupra unei alte modalităţi de înstrăinare decît cea stabilită în lege. Aceasta acordă posibilitate părţilor să evite cheltuielile legate de organizarea vânzării şi se reduce durata de timp pentru satisfacerea creanţelor creditorului gajist.

Din prevederile legale pot fi deduse unele principii care stau la baza exercitării dreptului de gaj asupra bunului gajat. Astfel, creditorul gajist trebuie să-şi exercite dreptul în interesul major al debitorului gajist fără întârziere nejustificată şi să-l vândă la un preţ de piaţă, comercial rezonabil. Creditorul gajist trebuie să se comporte cu diligenţa cerută unui comerciant care operează pe piaţa unde se încheie tranzacţii cu bunuri din categoria celui gajat.

Principiul vânzării bunului gajat la un preţ de piaţă, comercial rezonabil, care trebuie să fie cel mai bun, depinde de modalitatea de valorificare aleasă de către creditorul gajist, ceea ce va corespunde activităţii comerciale similare exercitate cu profesionalism dintr-un anumit sector economic. Dacă nu are cunoştinţe speciale, creditorul gajist poate angaja un profesionist care să efectueze vînzarea nemijlocită a bunului gajat. Aceasta este necesar în special pe pieţele specifice, cum sunt piaţa valorilor mobiliare, piaţa valutară sau pieţele unor categorii specifice de bunuri, de exemplu, bursele de mărfuri.

Îndeplinirea acestor cerinţe se apreciază conform mai multor criterii. Ele constau în acceptarea cele mai mari oferte, care oferă preţul cel mai bun, aprecierea momentului şi locului valorificării, metodei de valorificare folosită. Urmează să se ţină cont de faptul că preţul comercial rezonabil depinde de locul şi timpul valorificării. Astfel, un preţ de piaţă la momentul respectiv sau mai mare decît acesta trebuie apreciat ca rezonabil, chiar dacă, potrivit evoluţiei ulterioare, în caz de amânare a valorificării s-ar fi obţinut eventual un preţ mai sporit. În privinţa momentului valorificării, legea nu stabileşte vreun termen de valorificare. Vânzarea bunului la un preţ comercial rezonabil realizează condiţia vânzării lui în interesul major al debitorului gajist. La alin. 2 art. 75 din Legea 449/2001 se instituie doar regula potrivit căreia creditorul trebuie să vândă bunul fără întârziere nejustificată, ceea ce poate fi interpretat ca un interval de timp rezonabil, în funcţie de tipul de bunuri şi de regulile obişnuite practicate pe piaţa care asigură vânzarea la cel mai sporit preţ. Ca atare, amânarea cu ceva timp a vânzării în scopul obţinerii unui preţ mai mare este justificată. Dacă valoarea de piaţă a bunului gajat este mai ridicată decât valoarea obligaţiei garantate şi printr-o amânare ar exista temerea că debitorului gajist i se va cauza prin aceasta daune, amânarea apare ca nejustificată.

Metoda de vînzare a bunului se stabileşte de creditorul gajist în funcţie de circumstanţele concrete (tipul bunului, numărul de cumpărători potenţiali etc.). De regulă, creditorul optează pentru acea metodă la care de obicei se apelează la vînzarea bunurilor din aceeaşi categorie cu cel gajat.

Vânzarea este prin negocieri directe când tratativele de vânzare se duc cu un singur cumpărător sau cu un cerc restrâns de cumpărători. Dacă procedează la negocieri directe, creditorul gajist va argumenta din ce considerente a ales anume această metodă şi care este avantajul ei (de exemplu, evitarea cheltuielilor mari pentru organizarea licitaţiei, cumpărător monopolist etc.).

În cazul vînzării prin tender sau licitaţie publică, oferta de vânzare se face cunoscută unui cerc larg de persoane prin intermediul mass-mediei sau invitaţiilor. Creditorul gajist stabileşte de sine stătător regulile de petrecere a tenderului, călăuzindu-se de prevederile Legii nr. 449/2001, art.75). De asemenea la organizarea şi ţinerea licitaţiei, creditorul gajist se călăuzeşte de prevederile art. 698, art. art. 809-816, C.civ., în simbioză cu regulile speciale din Legea nr. 449/2001. Conform alin. 7, art. 75 din lege, creditorul gajist care organizează licitaţia este obligat să informeze debitorul gajist, administratorul fiduciar, terţul care deţine un bun gajat, creditorii gajişti care au depus la registrul respectiv un preaviz privind urmărirea bunului gajat, precum şi oricare altă persoană interesată despre data, ora şi locul fixat în avizul de vânzare. Notificarea acestora are scopul să protejeze interesele lor contra abuzurilor şi încălcărilor comise de către creditorul gajist în procesul vânzării, de asemenea să le permită participarea la licitaţie.

Enumerarea metodelor de vânzare a bunului gajat este exhaustivă, ceea ce înseamnă că nu pot fi folosite şi alte metode, cum ar fi, de exemplu, o vânzare pe piaţa virtuală oferită de internet sau alte metode similare. Indiferent de metoda de vânzare aleasă, este esenţial ca ea să fie temeinic pregătită, prin publicarea anunţurilor, chiar repetate, în mass-medie sau prin invitaţii, care trebuie să conţină informaţii suficiente pentru a permite persoanei interesate să prezinte o ofertă avantajoasă în termenul şi locul anunţat. Dacă este vorba despre bunuri de preţ nu se exclude efectuarea unor expertize pentru a stabili valoarea, dacă ea nu se poate stabili cu mijloace obişnuite.

În cazul vînzării bunului gajat creditorul gajist acţionează în numele debitorului gajist. Acest fapt trebuie indicat în actele întocmite de către creditorul gajist, inclusiv în contractul de vînzare-cumpărare, şi se aduce la cunoştinţa potenţialilor cumpărători. Informare corectă a acestora le permite să ia o decizie corectă, asumîndu-şi sarcinile fiscale, vamale sau de altă natură ale cumpărării.

La vînzarea bunurilor gajate de către creditorul gajist se aplică regulile stabilite pentru contractul de vînzare-cumpărare (art. art. 753-822 C.civ.), cu excepţia regulilor a căror respectare nu poate fi imputată creditorului gajist. De exemplu, creditorului gajist nu-i poate fi pretinsă obligaţia de remediere a viciilor bunului, eliberarea facturii fiscale etc. La vînzarea bunurilor gajate asupra cărora anumite persoane au dreptul de preemţiune, creditorul gajist urmează să asigure exercitarea lui. Astfel, dacă obiect al vînzării sunt părţile sociale într-o societate cu răspundere limitată, acţiunile unei societăţi pe acţiuni de tip închis, cota-parte din proprietatea comună creditorul gajist este obligat să notifice mai întîi alţi membri, acţionari sau coproprietari.

Dacă obiect al gajului sunt drepturile debitorului ce rezultă din contractul de depozit bancar, creditorul gajist va prezenta actul de transmitere a gajului, în cazul transmiterii benevole, sau ordonanţa judecătorească băncii, în care este deschis contul. Banca este obligată să treacă la scăderi

sumele indicate şi să le înregistreze în contul creditorului gajist conform normelor de efectuare a decontărilor fără numerar. Dacă obiect al amanetului sînt mijloace valutare în numerar sau în contul curent, ele se vînd de către creditorul gajist contra lei, iar din mijloacele încasate se stinge datoria. Depozitul valutar care se grevează numai cu gaj înregistrat conform regulilor de gajare a drepturilor patrimoniale al deponentului (art. art. 867, 1222 C.civ.), se urmăreşte în modul prevăzut pentru urmărirea bunurilor în formă de drepturi patrimoniale. În acelaşi mod se urmăreşte şi disponibilul din contul curent, dacă acestea au fost gajate.

Dacă dreptul de gaj se constituie asupra mai multor bunuri, creditorul gajist este în drept să stabilească modul de vînzare a bunurilor, fie simultan sau succesiv (art. 65 din Legea nr. 449/2001). Dacă în contractul de gaj părţile au stabilit o anumită consecutivitate de vînzare, creditorul gajist este obligat să o respecte (vezi: decizia Colegiului Civil al Curţii Supreme de Justiţie nr.2r/a-177/2001 din 11.04.2001).

Cumpărătorul achită, de regulă, preţul bunului prin plată unică. În anumite circumstanţe determinate de natura bunului şi oferta cumpărătorului, creditorul poate accepta ca preţul să se achite în rate. El obţine bunul grevat de drepturile reale constituite pînă la înscrierea în registru a preavizului de exercitare a dreptului de gaj (de exemplu, un uzufruct constituit de proprietar). Drepturile reale constituite după înscrierea preavizului nu sunt opozabile cumpărătorului decît dacă acesta şi-a dat acordul (art. 77, alin.2, din Legea nr.449/2001). Instanţa de judecată, în circumscripţia căreia se află bunurile gajate sau majoritatea lor, va dispune încetarea şi anularea acestor drepturi reale, precum şi a tuturor gajurilor şi sechestrelor instituite asupra bunului.

Mijloacele obţinute din vânzarea bunului gajat se distribuie în ordinea stabilită de lege. În primul rând, se plăteşte cheltuielile aferente vânzării, apoi creanţele prioritare drepturilor sale şi după aceea creanţele proprii. Dacă există şi alte creanţe care trebuie să fie plătite din produsul vânzării bunului gajat, creditorul gajist care a vândut bunul va depune instanţei de judecată care ar fi fost competentă pentru vânzarea lui o dare de seamă cu privire la produsul vânzării bunului gajat şi îi va transmite suma rămasă după plată. În caz contrar, creditorul gajist este obligat să prezinte, în termen de 10 zile de la data vânzării bunului, o dare de seamă proprietarului bunului vândut şi să-i remită surplusul, dacă acesta există (art. 493, alin. 3, C.civ.).

4.2. Vânzarea bunului gajat sub controlul instanţei de judecată

Vînzarea bunului sub controlul instanţei de judecată are loc în cazurile legate de persoana debitorului gajist sau natura bunului gajat. Creditorul gajist care a obţinut posesiunea bunului gajat poate recurge la această procedură atît în cazul în care bunul i-a fost transmis prin ordonanţă judecătorească, cît şi atunci cînd i-a fost transmis benevol. În practică, de regulă, creditorul gajist

căruia debitorul gajist i-a remis benevol bunul gajat nu este interesat să se adreseze instanţei de judecată, dar îl va vinde el însuşi. Deci, bunul gajat se vinde sub controlul instanţei de judecată dacă la exercitarea dreptului de gaj între creditorul gajist şi debitorul gajist a apărut un conflict de drept, care i-a determinat să se adreseze în instanţa de judecată cu acţiune civilă. În toate cazurile, conform art. 492, alin. 5, C.civ., bunul gajat se vinde sub controlul instanţei de judecată dacă:

- lipseşte autorizaţia sau acordul unei alte persoane necesar la încheierea contractului de gaj pentru valabilitatea acestuia;

- sunt bunuri de valoare istorică, artistică sau culturală;

- debitorul gajist lipseşte şi nu poate fi identificat locul aflării lui.

Necesitatea vânzării bunului sub controlul instanţei de judecată este condiţionată de apărarea intereselor proprietarului bunului gajat, debitorului gajist, care lipseşte sau nu poate fi identificat locul aflării lui, dar şi de interesele generale ale societăţii.

Primul temei de vânzare a bunului gajat sub controlul instanţei de judecată este constituirea gajului în lipsa autorizaţia sau acordul unei alte persoane necesar la încheierea contractului de gaj pentru valabilitatea acestuia. Asemenea situaţie poate avea loc în cazul gajării bunurilor aflate în proprietate comună pe cote-părţi (art. 351 C.civ.) sau în devălmăşie (art. 369 C.civ.). Lipsa acordului la încheierea contractului de gaj afectează valabilitatea acestuia, el fiind lovit de nulitate relativă. Prin urmare, gajul produce efecte juridice, cu condiţia că creditorul gajist este de bună-credinţă, adică nu a ştiut şi nici nu a putut să ştie, la momentul constituirii gajului, că debitorul gajist trebuie să aibă autorizaţie pentru gajarea bunului. Mai mult decît atât, în favoarea creditorului gajist operează prezumţia că posesor al bunului mobil este proprietarul lui, până la proba contrară (art. 305 C.civ.). În cazul survenirii temeiurilor de exercitare a dreptului de gaj creditorul gajist nu este împiedicat să valorifice bunul gajat, dar pentru aceasta el trebuie să recurgă la intervenţia instanţei de judecată, vânzarea efectuându-se sub controlul ei. Această cerinţă se datorează faptului că exercitarea dreptului de gaj lezează interesele proprietarului bunului gajat, care nu şi-a dat acordul sau autorizaţia pentru gajare. De aceea pentru a nu reduce la zero mecanismul juridic al gajului, legiuitorul recunoaşte efectele contractului de gaj, menţionăm dacă creditorul este de bună-credinţă, dar îl obligă să vândă bunul sub controlul instanţei de judecată. Astfel, se urmăreşte scopul de a apăra interesele proprietarului bunului gajat fără a le leza pe cele ale creditorului gajist. Dacă nu se respectă cerinţa legii, proprietarul bunului gajat, conform art. 494 C.civ., este în drept să conteste în instanţa de judecată urmărirea bunului gajat.

Înstrăinarea bunului sub controlul instanţei are loc atunci când obiect al gajului sunt bunurile de valoare istorică, artistică sau culturală[9]. Deci, chiar dacă între debitorul gajist şi creditorul gajist nu există divergenţe privind valorificarea bunului gajat, numai datorită faptului că el face parte din această categorie, înstrăinarea lui are loc sub controlul instanţei de judecată. Dacă părţile nu au stabilit în contract că anumite bunuri gajate au valoare istorică, artistică sau culturală, instanţa de judecată este competentă să numească o expertiză pentru constatarea acestui fapt.

De asemenea, bunul se înstrăinează sub controlul instanţei dacă debitorul gajist lipseşte şi este imposibilă stabilirea locului aflării lui. Deci, aceste circumstanţe trebuie dovedite în instanţa de judecată de către creditorul gajist. Dacă debitorul gajist lipseşte, dar se cunoaşte locul aflării lui, creditorul este obligat să-l informeze că recurge la exercitarea dreptului de gaj şi astfel decade necesitatea de a vinde bunul sub controlul instanţei de judecată. Vânzarea bunului gajat sub controlul instanţei de judecată în cazul lipsei şi imposibilităţii identificării locului aflării debitorului gajist care lipseşte are scopul de a proteja interesele lui. Dacă la exercitarea dreptului de gaj în mod obişnuit debitorul gajist nu are posibilitatea să supravegheze cum creditorul gajist vinde bunul gajat, în lipsa debitorului gajist acest rol îi revine instanţei de judecată. Totodată creditorul gajist nu este împiedicat să-şi satisfacă creanţele din valoarea bunului gajat, deoarece lipseşte debitorul şi nu se întrunesc condiţiile legii de a-l declara dispărut fără veste. Mai mult decît atât, chiar dacă se întrunesc condiţiile de declarare a debitorului gajist dispărut fără veste, creditorul gajist, prin intermediul acestei norm, evită procedura de declarare a absenţei fără veste, care durează în timp. Astfel, vânzarea sub controlul instanţei de judecată în cazul lipsei şi imposibilităţii stabilirii locului aflării debitorului gajist este o alternativă pentru creditorul gajist de a-şi satisface creanţele din valoarea bunului gajat.

Pentru a vinde bunul sub controlul instanţei de judecată, creditorul gajist se adresează în instanţa de judecată cu cerere prin care solicită autorizare pentru vânzarea lui. Cererea depusă poate face corp comun cu cererea de deposedare silită sau poate fi înaintată ulterior. Ea trebuie să conţină motivele intentării şi descrierea bunului gajat, numele potenţialei persoane împuternicite cu vânzarea bunului gajat, care poate fi şi o organizaţie specializată, domeniul de activitate al căreia este organizarea vânzării bunurilor, să propună modul de vânzare şi să precizeze argumentele pentru ca vînzarea să aibă loc prin negocieri directe, tender sau licitaţie. Examinarea cererii are loc în procedura de ordonanţă, fapt ce rezultă din dispoziţiile art. 345, lit. k), C.p.c. Dacă instanţa autorizează vânzarea, ea trebuie să se pronunţe asupra persoanei care va efectua vînzarea bunului,

[9] Vezi: Legea nr. 1530-XII din 22 iunie 1993. Monitorul, 1994, nr.1 şi Legea nr. 413-XIV din 27 mai 1999. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr.83-86, care stabilesc bunurile de valoare istorică, artistică sau culturală.

condiţiilor şi sarcinilor vînzării, precum şi a modalităţii de vînzare: prin negocieri directe, tender sau prin licitaţie publică. Evaluarea bunului gajat poate fi efectuată la propunerea din oficiu a instanţei de judecată sau se poate baza pe documentul de evaluare, anexat la cererea creditorului gajist de autorizare a vânzării bunului. Instanţa de judecată nu este obligată să se călăuzească în exclusivitate de evaluarea creditorului, iar dacă are dubii, este în drept să dispună o altă evaluare. Dacă bunurile gajate sunt valori mobiliare care nu se cotează şi negociază la bursă, stabilirea preţului trebuie să corespundă evaluării efectuate de un expert contabil.

Persoană împuternicită cu dreptul de a vinde bunul gajat este numită de către instanţa de judecată, la propunerea creditorului gajist. Instanţa este în drept, prin decizie motivată, la propria alegere, să numească o altă persoană care să vândă bunul gajat decît cea propusă de creditorul gajist. În această calitate poate fi un profesionist în domeniu, care are o experienţă de a încheia acte juridice cu bunuri similare şi, după caz, dispune de licenţa necesară sau executorul judecătoresc. Este binevenit ca instanţele de judecată să dispună de listele persoanelor licenţiate în domeniul vînzării unor categorii de bunuri (de exemplu, brokeri, persoane care au dreptul să vîndă articole din metale preţioase şi pietre scumpe[10] sau medicamente), ca şi în cazul administratorilor insolvabilităţii. Persoana desemnată pentru vînzarea bunului gajat informează atît debitorul, cît şi alte persoane interesate, la cererea lor, despre acţiunile întreprinse de el în cadrul exercitării atribuţiilor sale. Dacă debitorul gajist face propuneri privind condiţiile vînzării sau indică un potenţial cumpărător, persoana desemnată examinează propunerile lui, dar nu este ţinut să se conducă de ele. Ea este obligată să se călăuzească de toate regulile aplicabile pentru cazul cînd bunul se vinde de către creditorul gajist şi este în drept să exercite drepturile rezervate acestuia (art. 75 din Legea nr.449/2001).

Persoana desemnată de instanţă pentru vînzarea bunului gajat este obligată să declare calitatea sa potenţialilor cumpărători şi răspunde pentru prejudiciul cauzat prin încălcarea acestei obligaţii. Persoana desemnată acţionează în numele proprietarului bunului gajat şi este obligată să anunţe despre această calitate cumpărătorul. Ea este obligată să informeze părţile interesate, la solicitarea acestora, despre acţiunile pe care le întreprinde pentru vânzarea bunului gajat. Dacă se refuză autorizarea vânzării bunului gajat, instanţa de judecată trebuie să motiveze decizia sa.

Dacă cumpărătorul care nu a fost informat despre calitatea ofertantului refuză cumpărarea din acest motiv, persoana desemnată este obligată să acopere şi cheltuielile efectuate (de exemplu, expertiza juridică sau tehnică), cu condiţia că cumpărătorul demonstrează legătura cauzală dintre refuz şi neinformare. În acţiunile sale persoana desemnată se călăuzeşte de indicaţiile instanţei de

[10] Vezi: pct. 3 din H.G. nr.261/1996.

judecată şi o poate sesiza pentru a le primi. Instanţa stabileşte condiţiile şi sarcinile vînzării, precum şi dispune prin ce modalitate vor fi vîndute bunurile: negocieri directe, tender sau licitaţie publică. Dacă instanţa de judecată constată că valoarea reală a bunului diferă cu mult de cea stabilită în contractul de gaj, ea poate numi o expertiză pentru stabilirea preţului bunului.

Instanţa de judecată se pronunţă asupra modalităţii de efectuare a vînzării. Astfel, dacă se decide că vânzarea bunului va avea loc prin tender, decizia trebuie să prevadă dacă anunţul se face public prin intermediul mass-mediei sau prin invitaţii. Anunţul trebuie să conţină informaţia suficientă pentru a permite tuturor persoanelor interesate să prezinte o ofertă în termenul şi locul anunţat. Dacă vânzarea va avea loc prin negocieri directe, decizia trebuie să prevadă condiţiile şi modalităţile de vânzare a bunului. Cu vînzarea bunului gajat poate fi împuternicit şi executorul judecătoresc. În acest caz, el va vinde bunul la licitaţie publică, organizată conform regulilor stabilite la art. art. 121-139 Cod execuţional. Dacă, de exemplu, este desemnat administratorul procedurii de insolvabilitate, el va vinde bunul cu respectarea prevederilor art. art. 127-130 din Legea nr.632/2001. În acest caz, în practică, pentru organizarea licitaţiei de vînzare a bunului se aplică Regulamentul privind licitaţiile „cu strigare" şi negocieri directe (vezi: H.G. nr. 1056/1997). Este lesne de observat că se creează o situaţie în care în dependenţă de persoanele care valorifică bunul gajat, se aplică diferite acte normative, ce stabilesc reguli diferite de organizare şi vînzare a bunului. Spre deosebire de legislaţia naţională, Codul de procedură civilă al Québc-ului, art. art. 2791-2793, prevede că persoana împuternicită de instanţa de judecată cu vînzarea bunului este ţinută să respecte regulile Codului de procedură civilă privind executarea hotărîrilor judecătoreşti. Consider că ar fi binevenit dacă procedura de organizare a vînzării ar fi unică pentru toate persoanele împuternicite cu dreptul de vînzare a bunului. Aceasta ar permite, de exemplu, să se soluţioneze problema contestării actelor persoanei înmuternicite cu vînzarea bunului. În prezent, dacă executorul judecătoresc este desemnat să vîndă bunul, actele lui pot fi contestate conform Codului execuţional, iar dacă este împuternicită o altă persoană, prevederile acestui Cod nu pot fi aplicate prin analogie.

După vînzarea bunului sub controlul instanţei de judecată persoana desemnată deschide un cont special, în care va fi înregistrată suma încasată din vănzarea gajului. Ordinea satisfacerii creanţelor creditorilor este aceeaşi ca şi în cazul distribuirii preţului de vînzare de către creditorul gajist, însă planul de distribuire a preţului urmează a fi aprobat de instanţa de judecată. Pentru aceasta persoana desemnată prezintă instanţei planul întocmit de ea, incluzînd în el toate creanţele care îi sînt cunoscute. Instanţa notifică toţi creditorii indicaţi în plan şi le propune să se pronunţe asupra lui în termenul stabilit de instanţă. Dacă în termenul stabilit nu a fost făcută nici o contestaţie

sau dacă contestaţiile au fost considerate neîntemeiate, instanţa aprobă planul şi îl transmite persoanei desemnate, care efectuează plăţile fără întîrzieri nejustificate.

4.3. Luarea în posesie cu scopul administrării

O altă alternativă a creditorului gajist pentru exercitarea dreptului de gaj este preluarea în posesiune a bunurilor gajate în scopul administrări lor. Codul civil, la art. 487, alin. 2, prevede: creditorul gajist poate lua în posesiune bunul gajat spre administrare, dar nu reglementează procedura exercitării acestui drept, făcînd trimitere la art. art. 29-31 din Legea nr. 449/2001, care reglementează modul de luare în posesiune în scopul administrării. Luarea în posesiune în scopul administrării este o alternativă pentru creditorul gajist care intenţionează să-şi exercite dreptul de gaj asupra întreprinderii. Dacă renunţă la acest drept, el poate să acţioneze conform art. art. 61-79 din Legea nr. 449/2001 şi să exercite dreptul de gaj asupra părţilor ei componente, adică să vîndă bunurile singur sau sub controlul instanţei de judecată. Luarea în posesiune în scopul administrării operează, în special, în cazul gajării întreprinderii, cînd scopul creditorului este nu de a vinde bunul gajat, ci de a-l administra pentru a-l păstra în calitate de complex patrimonial care să producă venituri pentru achitarea creanţei garantate. Creditorul gajist poate recurge la luarea în posesiune în scopul administrării şi în cazul altor bunuri gajate.

Dacă intenţionează să-şi exercite dreptul de a lua în posesiune spre a-l administra, creditorul gajist trebuie să notifice debitorul gajist printr-un aviz, iar dacă întreprinderea este în posesia unui terţ – şi pe acesta. Preavizul se depune la registrele în care este consemnat gajul asupra întreprinderii, împreună cu dovada notificării debitorului gajist, care se înscrie imediat. În preaviz să indică: mărimea creanţei garantate, descrierea bunurilor gajate şi, după caz, informaţia privind administratorul, somaţia ca debitorul gajist să remită, în termenul acordat de creditor, bunul gajat şi semnătura creditorului gajist (art. 29 din Legea nr. 449/2001).

Respectarea procedurii prealabile acordă creditorului gajist sau reprezentantului acestuia dreptul de a lua în posesiune temporară bunurile debitorului gajist spre a le administra. De asemenea, el poate încredinţa unui terţ administrarea bunului. În acest caz, creditorul gajist sau terţul acţionează în calitate de administrator fiduciar. Conform art. 30 din Legea nr. 449/2001, administrarea fiduciară începe la data expirării termenului din preaviz, dacă debitorul nu a executat obligaţia garantată sau a executat-o în mod necorespunzător. Această normă necesită concretizare, or administratorul fiducuar nu poate exercita atribuţiile sale dacă bunul nu îi este transmis în posesiune. Prin urmare, administrarea fidiciară începe la data intrării în posesiune. Intrarea în posesiune presupune ca organele de conducere ale debitorului gajist să-i transmită administratorului fiduciar documentele, materialele şi informaţiile necesare exercitării atribuţiilor lui. Dacă organul

continuă, fără acordul administratorului fiduciar, să-şi exercite atribuţiile anterioare asupra bunurilor luate în posesiune spre administrare, el răspunde pentru prejudiciul cauzat prin acţiunile sale. Organul de conducere nu este în drept să intervină nejustificat în activitatea exercitată de către administratorul fiduciar.

Administrarea fiduciară se exercită în conformitate cu regulile stabilite la art. art. 1053-1060 C.civ., iar în mod special are şi următoarele drepturi speciale prevăzute la art. 31 din Legea nr. 449/2001:

- de a colecta datoria debitoare a debitorului gajist fără a modifica condiţiile contractelor încheiate de acesta;

- de a gestiona sumele de bani rezultate din administrarea bunului gajat;

- de a gestiona bunurile gajate, inclusiv prin stabilirea de comun acord cu alţi creditori ai debitorului gajist, a modului de executare a contractelor încheiate de acesta.

În afară de obligaţiile rezultate din administrarea fiduciară, el este obligat: să menţină în funcţiune întreprinderea, să dea darea de seamă la sfârşitul administrării fiduciare. Acţiunile administratorului fiduciar de gestionare a bunurilor gajate trebuie să fie îndreptate spre recuperarea maximă a creanţei creditorului gajist şi a altor creditori.

Posesiunea în scopul administrării încetează în baza temeiurilor generale de stingere a administrării fiduciare, dar şi o dată cu satisfacerea creanţei garantate a creditorului gajist, renunţarea creditorului gajist la exercitarea dreptului de gaj sau cu depunerea unui preaviz de exercitare a dreptului de vânzare a complexului unic sau pe părţi.

În cazul încetării administrării, creditorul gajist este responsabil de administrarea bunurilor şi de restituirea lor către debitorul gajist sau către succesorii acestuia, chiar dacă el nu a fost administrator nemijlocit, în locul convenit anterior sau, dacă nu s-a convenit altfel, în locul aflării bunurilor gajate. Creditorul gajist trebuie să depună la registrul respectiv un aviz despre restituirea bunurilor gajate. Dacă posesiunea a încetat în baza temeiului că creditorul gajist a obţinut plata datoriei, el este obligat să remită bunurile debitorului gajist, orice surplus ce i-a rămas după plata datoriei, acoperirea cheltuielilor de administrare şi de exercitare a posesiunii bunurilor.

§5. Stingerea dreptului de gaj

Dreptul de gaj încetează în baza temeiurilor prevăzute la art. 495 C.civ. şi art. 80 din Legea nr. 449/2001. Convenţional ele pot fi clasificate în temeiuri de stingere a gajului: a) pe cale accesorie şi b) pe cale principală [1, p.598].

Pe cale accesorie gajul încetează ca rezultat al stingerii obligaţiei principale. Astfel, dacă obligaţia garantată prin gaj se stinge în baza temeiurilor generale de stingere a obligaţiilor,

prevăzute de legea civilă, încetează şi gajul. Dacă obligaţia principală încetează prin executare, compensaţie, remitere de datorie, confuziune, imposibilitate fortuită de executare, nulitate, rezoluţiune (reziliere), încetează şi gajul [7, p.498].

Comercializarea silită a bunului gajat este alt temei de stingere a gajului pe cale accesorie. Astfel, în cazul neexecutării sau executării necorespuntăroare a obligaţiei garantate prin gaj creditorul gajist exercită dreptul de gaj, comercializînd bunul gajat în condiţiile prevăzute la art. art. 487-493 C.civ.

Pe cale principală gajul se stinge independent de obligaţia principală în următoarele cazuri:

- *expirarea termenului pentru care a fost constituit.* Gajul se află în legătură cu obligaţia garantată, reprezintă un raport accesoriu, fiind condiţionat în timp de durate acestuia, dacă legea sau contractul nu prevede altfel (art. 454, alin. 2, C.civ.). Adică, durata în timp a gajului poate să nu corespundă cu obligaţia garantată, dar aceasta nu înseamnă că gajul supravieţuieşte, ci dimpotrivă este constituit pentru o perioadă mai redusă. Dacă gajul se constituie în asemenea condiţii, el se stinge la expirarea termenului pentru care a fost constituit. Deci, chiar dacă termenul obligaţiei garantate nu expiră, expirarea termenului gajului conduce la stingerea lui. Da fapt, în practică, un asemenea gaj este ineficient şi nu garantează creditorului gajist executarea obligaţiei la scadenţă. De aceea, creditorul gajist nu este interesat să constituie gajul pe un termen mai mic decît cel de scadenţă a obligaţiei principale.

- *pieirea bunului gajat* este alt temei de stingere a gajului. În acest caz, creditorul gajist are dreptul de a fi satisfăcut cu preferinţă din contul despăgubirii de asigurare a bunului pierit, pierdut sau deteriorat, indiferent de faptul în a cui favoare a fost asigurat. Consider că dreptul creditorului gajist se extinde şi asupra despăgubirilor datorate de un terţ pentru distrugerea sau deteriorarea de care el răspunde. Transferarea dreptului de gaj asupra despăgubirii de asigurare presupune o cesiune a beneficiului asigurării, rezultată din lege. Despăgubirea de asigurare nu se echivalează cu lucrul gajat distrus, ci reprezintă contravaloarea aleatorie a asigurării lui. Despăgubirea datorată de persoanele care răspund pentru distrugere sau deteriorare, o datorează creditorii, deoarece paguba cauzată bunului gajat le micşorează garanţia. În cazul pieirii bunului gajat, părţile pot conveni să înlocuiască bunul distrus cu alt bun, ceea ce semnifică instituirea unui nou gaj.

- *punerea bunului gajat în afara circuitului civil*. La momentul constituirii gajului bunul trebuie să fie în circuitul civil. Dacă ulterior el este scos din circuitul civil, gajul *de jure* încetează, iar părţile pot conveni asupra condiţiilor de înlocuire a acestuia. O modalitate de excludere a bunului gajat din circuitul civil este exproprierea, care constă în trecerea bunului gajat din proprietatea privată în proprietatea publică. Prin efectul exproprierii bunurile care erau alienabile şi sesizabile devin inalienabile şi insesizabile. În asemenea condiţii, conform art. 479, alin. 2, C.civ.,

dreptul de gaj al creditorului gajist nu încetează automat, ci se perpetuează asupra bunului înlocuit ori creditorul gajist are dreptul la satisfacerea cu prioritatea a creanţei sale din suma acordată cu titlu de despăgubire. Această regulă este valabilă şi pentru situaţiile în care bunul mobil gajat este luat de la debitorul gajist în urma rechiziţiei în caz de calamitate naturală, epidemie, epizootie sau altă situaţie excepţională (art. 324 C.civ.). Situaţia este alta dacă bunul gajat este luat de la debitorul gajist pe motivul că în realitate proprietarul lui este o altă persoană sau ca pedeapsă pentru comiterea infracţiunii. Este vorba despre revendicarea de la debitorul gajist a bunului gajat de către proprietarul lui în temeiul acţiunii de revendicare (art. 375 C.civ.), precum şi confiscarea lui în condiţiile stabilite de art. 343 din C.civ. Încetarea dreptului de gaj, are efecte negative pentru creditorul gajist, deoarece în cazul neexecutării obligaţiei el nu are ce urmări. Unica posibilitate este de a cere de la debitorul gajist executarea anticipată a obligaţiei garantate. Stingerea gajului prin pierirea bunului gajat, punerea lui în afara circuitului civil sau prin expropriere are loc dacă aceste evenimente se produc asupra bunului în întregime. Dacă bunurile gajate sunt afectate parţial de asemenea evenimente, gajul se menţine asupra bunurilor rămase.

- *pierderea de către creditorul gajist a posesiunii bunului amanetat*. Acest temei de stingere se aplică gajului cu deposedare (amanet). Temei de stingere este cu excepţiile stabilite la art. 21 din Legea nr. 449/2001, conform căruia amanetul subzistă dacă exercitarea posesiunii este împiedicată de către un terţ, fără ca creditorul să fi consimţit, sau exercitarea posesiunii este întreruptă provizoriu prin remiterea bunului sau titlului către debitorul gajist sau către un terţ pentru evaluare, reparare, transformare sau ameliorare.

Temeiurile de încetare a gajului nu sunt exhaustiv prevăzute. El încetează şi în alte cazuri prevăzute de lege (art. 495 C.civ.):

- *întrunirea de către creditorul gajist a calităţii de proprietar al bunului gajat.* Prin prisma art. 660 C.civ., asemenea temei de stingere a gajului este numit confuziune.

- *remiterea de datorie*. Conform art. 662 C.civ. remiterea de datorie are loc atunci cînd creditorul, în baza unei înţelegeri cu debitorul, îl eliberează de executarea obligaţiei. Stingerea gajului prin remiterea datoriei poate avea loc direct şi indirect. Dacă remiterea de datorie este făcută faţă de debitorul principal, pe cale de consecinţă ea se extinde şi asupra gajului, care este lipsit de efect dacă nu există obligaţia principală. În asemenea mod se stinge gajul prin remitere indirectă. Dar gajul se poate stinge şi prin remitere directă, deoarece conform art. 662, alin. 4, C.civ., creditorul poate renunţa la un mijloc de garanţie, ceea ce nu prezumă că a renunţat la creanţa garantată. Dacă renunţă la creanţa propriu-zisă, gajul, pe cale de consecinţă, încetează.

- *preluarea datoriei garantate prin gaj de către o altă persoană fără acordul debitor gajist,* dacă acesta este o altă persoană decît debitorul obligaţiei garantate prin gaj (art. 485, alin. 2, C.civ.).

Stingerea gajului este însoţită de anumite formalităţi. Astfel, informaţia cu privire la gaj trebuie radiată din registrul gajului. Radierea gajului poate fi solicitată, conform art. 43 din Legea nr.449/2001, de către creditorul gajist, debitorul gajist sau de terţul care a dobîndit bunul gajat în urma exercitării dreptului de gaj. Creditorul gajist este obligat să asigure înregistrarea stingerii gajului imediat după satisfacerea creanţei garantate prin gaj. Creditorul gajist poate cere radierea informaţiei cu privire la gaj fără unele condiţii, spre deosebire de debitorul gajist sau terţul dobînditor. Debitorul gajist are dreptul să ceară radierea gajului numai în baza unei solicitări semnate de ambele părţi, a declaraţiei scrise a creditorului privind renunţarea la gaj sau în temeiul unei hotărîri judecătoreşti. Terţul dobînditor al bunului gajat este în drept să ceară radierea gajului, dar pentru aceasta trebuie să prezinte documentele necesare, care diferă în dependenţă de modul de dobîndire a bunului gajat (art. 43, alin.2, lit. c) din Legea nr.449/2001). Pentru bunul cumpărat de către terţ, el solicită radierea în baza declaraţiei scrise a creditorului gajist despre radierea gajului din Registru. Pentru bunul dobîndit în cadrul procedurii de executare silită, radierea se solicită prin prezentarea certificatului eliberat de executorul judecătoresc, care confirmă dobîndirea lui în rezultatul executării silite. Terţul poate prezenta certificatul eliberat de instanţa de judecată care soluţionează cazul de faliment, prin aceasta confirmîdu-se că bunul a fost dobîndit în cadrul procedurii de insolvabilitate. De asemenea, terţul este în drept să ceară radierea în baza hotărîrii judecătoreşti cu privire la expirarea gajului.

Din punct de vedere procedural încetarea gajului fără deposedare este identică cu înregistrarea lui. Pentru radierea informaţiei despre gaj din registrele gajului trebuie respectate prevederile legale care reglementează procedura înregistrării gajului.

BIBLIOGRAFIE

1. **ADAM, IOAN.** *Drept civil: teoria generală a obligaţiilor.* – Bucureşti. – 2004. – 680 p.

2. **AGARCOV, M.M.** *Osnovy bankovskogo pravo. Ucenie o cennyh bumagah.* – M., 1994.

3. **ABLEZGOVA, O.V.** *Osnovy obespečeniâ ispolneniâ obâzatel'stv. Sudebnaâ praktika po sporam o neispolnenii obâzatel'stv.* – Moskva. – 2005. – 176 s.

4. **BAIEŞ, SERGIU. ROŞCA, NICOLAE.** *Drept civil. Drept de proprietate. Legislaţie.* – Chişinău. – 1995. – 195 p.

5. **BAIEŞ, SERGIU. ROŞCA, NICOLAE.** *Drept civil. Partea generală. Persoana fizică. Persoana juridică.* – Chişinău. – 2004. – 170 p.

6. **BAIEŞ, SERGIU. ROŞCA, NICOLAE.** *Drept civil. Drepturile reale principale.* – Chişinău. – 2005. – 302 p.

7. **BAIEŞ, SERGIU. BĂIEŞU, AUREL. CEBOTARI, VALENTINA. CREŢU, ION. VOLCINSCHII, VICTOR.** *Drept civil. Drepturile reale. Teoria generală a obligaţiilor.* – Chişinău. – 2005. – 528 p.

8. **BELEIU, GHEORGHE.** *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil.* – Bucureşti. – 1992. – 108 p.

9. **BLOŞENCO, ANDREI.** *Drept ciivl. Partea specială. Note de curs.* – Chişinău. – 2003. – 280 p.

10. **BÎRSAN, CORNELIU. GĂIŢĂ, MARIA. PIVNICERU, MONA MARIA.** *Drept civil. Drepturile reale.* – Iaşi. – 1997. – 229 p.

11. **BOROI, GABRIEL BOROI, DANA.** *Garanţia reală mobiliară reglementată de titlul VI al Legii nr. 99/1999* // Juridica. – 2000. - nr. 4. - p.129-137.

12. **BABKIN, S.A.** *Voznіknovenie ipotecкі v silu zakona* // Notarius. – 2002. - №1. - s.21-24.

13. **BOGATYREV, F.** *Zalog prav.* - Aktual'nye problemy graždanskogo pravo. Sbornik statej. Pod red. M.I. Braginskogo. – Moskva. – 2002. – 432 s.

14. **BOGATYREV, F.** *Problemy zaloga prav* // Hoz. i pravo. – 2000. - №7. – s. 87-92.

15. **BOGATYREV, F.** *Zalog trebovanij i arbitražnaâ praktika* // Hoz. i pravo. – 2001. - №12. – s. 86-90.

16. **BOGATYREV, F.** *Zalog avtorskogo prava* // Hoz. i pravo. – 2004. - №4. – s. 85-91.

17. **CANTACUZINO, MATEI B.** *Elementele dreptului civil.* – Bucureşti. – 1998. – 744 p.

18. **CĂRPENARU, STANCIU D.** *Drept comercial român.* – Bucureşti. – 2001. – 604 p.

19. **CĂPĂŢÎNĂ, OCTAVIAN.** *Societăţile comerciale.* – Bucureşti. – 1991. – 350 p.

20. **CHELARU, EUGEN.** *Curs de drept civil. Drepturile reale principale.* – Bucureşti. – 2000. – 248 p.

21. **ČIRKOVA, M.** *Ocenka zaloga как sposoba obespečeniâ vozvranosti кredita* // Hoz. i pravo. – 1998. - №6. – s.34-38.

22. **COSMOVICI, PAUL MIRCEA.** *Drept civil. Obligaţii. Legislaţie.* – Bucureşti. – 1994, 1996. – 501 p.

23. **ČJU, NAN'PIN.** *Zalog dvižemogo imuŝestva po zakonodatel'stvu Rosii i Kitiâ.* – Moskva. – 2004. – 190 s.

24. **DAVID, SORIN.** *Unele consideraţii introductive privind regimul juridic al garanţiilor reale mobiliare (I).* // Revista de Drept comercial. – 2001. – nr.1. – p.89-98.

25. **DAVID, SORIN.** *Unele consideraţii introductive privind regimul juridic al garanţiilor reale mobiliare (II).* // Revista de Drept comercial. – 2001. – nr.2. – p.83-92.

26. **DOGARU, ION. DRĂGHICI, POMPIL.** *Drept civil. Teoria generală a obligaţiilor.* – Bucureşti. – 2002. – 592 p.

27. **DOGARU, ION.** *Elementele dreptului civil. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil. Vol. I.* – Bucureşti. – 1993. – 426 p.

28. **DOGOVORNOE PRAVO.** Kniga pervaâ. Obŝie položeniâ. Braginskij M.I., Vitrânskij V.V. Izd. 2-e. – M. Status. – 1999. – 517 s.

29. **DOBRYNINA, L.** *Ponâtie i priznaki nezdokumentarnyh cennyh bumag* // Hoz. i pravo. – 1999. - №6. – s. 49-52.

30. **FILIPESCU, ION P. FILIPESCU, ANDREI I.** *Drept civil. drept de proprietate şi alte drepturi reale.* – Bucureşti. – 2000. – 415 p.

31. ***GAJUL CIVIL*** // Buletin economic legislativ. – 1994. – nr.9. – s. 18-48.

32. **GABOV, A.** *Indosament как odin iz sposobov peredači vekselâ* // Hoz. i pravo. – 1999. - №6. – s. 39-48.

33. **GHIONEA, VASILE.** *Curs de drept civil. Proprietatea şi alte drepturi reale. Teoria generală a obligaţiilor. Contracte speciale. Succesiune.* – Bucureşti. – 1996. – 325 p.

34. **GHIONEA, I.** *Warantul* // Tribuna economică. – 1997. – nr. 51-52.

35. **GLADEI, ROGER.** *Gajul* // Ghidul judecătorului în materie civilă şi comercială. – Chişinău. – 2005. – 447 p.

36. **GOLYŠEV, V. G.** *Zalog как sposob obespečeniâ kreditnyh obâzatel'stv* // Bankovskoe pravo. – 2004. - №4. – s.17-21.

37. **GONGALO, B. M.** *Učenie ob obespečenii obâzatel'stv.* – Moskva. – 2002. – 222 s.

38. ***GRAŽDANSKIJ KODEKS ROSSIJSKOJ FEDERACII***. Čast' 1. Naučno-praktičeskij kommentarij / Otv. red. T.E.Abova, A.Û.Kabalkin, V.P.Moyolin. – Moskva. – 1996. – 714 s.

39. ***GRAŽDANSKOE I TORGOVOE PRAVO KAPITALISTIČESKIH GUSUDARSTV***. Izd. tret'e. Otv. red. E.A. Vasil'ev. – Moskva. – 1993. – 560 s.

40. **GRAŽDANSKOE PRAVO**. V 2 t. Tom I. Učebnik. Otv. red. prof. E.A. Suhanov. – Moskva. – 1998. – 816 s.

41. **GRAŽDANSKOE PRAVO**. V 2 t. Tom II. Polutom 1: Učebnik. Otv. red. prof. E.A. Suhanov. – Moskva. – 2004. – 704 s.

42. **GRAŽDANSKOE PRAVO**. Čast' 1. Graždanskoe uloženie. Naučnyj red. V.V. Zalevskij. – Moskva. – 1996.

43. **GRAŽDANSKOE PRAVO**. Učebnik. Čast' II. Pod. red. Sergeeva A.P., Tolstogo Û.K. – Sankt-Petersburg. – 1997. – 784 s.

44. **GRAŽDANSKOE PRAVO ROSSII**. Obŝaâ čast'. Kurs lekcij. Otv. red. O.N. Sadikov. - Moskva. – 2001. – 776 s.

45. **GRIBANOV, A.** *Pravovaâ priroda predpriâtiâ kak imusestvenogo kompleksa v prave Rossii* // Hoz. i pravo. – 2003. - №5. – p. 64-71.

46. **GROS', L.** *Zalog: voprosy graždanskogo prava i graždanskogo processa* // Hoz. i pravo. – 1996. - №2. – s. 69-81.

47. **GUSEV, O. B. ZAVIDOV, B. D. SLÛSARENKO, M. I.** *Zalogovoe pravo Rossii.* – Moskva. – 2001. – 448 s.

48. **GUSEV, A.N.** *Graždanskoe pravo. Učebnik: V 3 t. T.1.* – Moskva. – 2004. – 457 s.

49. **HAMANGIU, C. ROSETII-BĂLĂNESCU, I. BĂICOIANU, Al.** *Tratat de drept civil român.* Vol. I. – Bucureşti. – 1998. – 635 p.

50. KASSO, L.A. *Ponâtie o zaloge v sovremennom prave.* – Moskva. – 1999. – 284 s.

51. **KAŠANINA,T.V.** *Korporativnoe pravo. Učebnik dlâ vuzov.* – Moskva. –1999. – 815 s.

52. **KIBAK, G. KIRIÂK, A.** *Graždanskoe pravo. Pravo sobstvennosti. Kratkij kurs. zakonodatel'stvo.* - Kišinèu. – 1999. – 180 s.

53. **KISELEV, A.A.** *Stanovlenie, rezvitie i ûridičeskaâ priroda zalogovogo prava* // Notarius. – 2001. - №6. – s. 4-15.

54. ***KOMMENTARIJ K GRAŽDANSKOMU KODEKSU ROSSIJSKOJ FEDERACII***, časti pervoj (postatejnyi). Otv. red. O. N. Sadikov. – Moskva. – 1997. – 349 s.

55. **KOMMERČESKOE PRAVO.** Učebnik. Pod red. Popondopulo, V.F., Iakovlevoi, V.F. – Sankt-Petersburg. – 1997. – 518 s.

56. **KRAVČENKO, I.** *Dogovor hraneniâ na tovarnom sкlade. Osobennosti formy dogovora* // Zaкon i pravo. – 2003. - №9. – 68 s.

57. **KRAŠENINIKOV, E.** *Zalog veкselâ* // Hoz. i pravo. – 1999. - №4. – s..

58. **LEIK, ADRIAN.** *Drept civil. Teoria generală a obligaţiilor.* – Iaşi. – 1998.

59. **LUCIAN, IOAN.** *Drept civil român. Drepturile reale.* – Timişoara. – 1998. – 273 p.

60. **LISOV, A.** *Mogut li byt' predmetom zaloga naličnye denežnye sredstva?* // Rossijsкaâ ûsticiâ. – 2000. - №7. – s.29.

61. **MANOLIU, JULIETA. DURAC, GHOERGHE.** *Drept civil. Dreptul de proprietate şi dezmembrămintele sale.* – Iaşi. – 1996. – 260 p.

62. **MAKAROV, E. K. PARUTENKO, Z. A.** *Aкtual'nye problemy banкovsкogo кreditovaniâ* // Biznes-Pravo. – 2004. - №5. - s. 49-56.

63. **MEJER, D.I.** *Russкoe graždansкoe pravo.* Čast' 2. - Mosкva. – 1997. – 455 s.

64. **MOHNATKIN, A.** *Psevdo-zalogovye кonstruкcii v rossijsкom prave* // Hoz. i pravo. – 1998. - №4. – s. 99-104.

65. ***NAUČNO-PRAKTIČESKIJ KOMMENTARIJ K GRAŽDANSKOMU KODEKSU MOLDAVSKOJ SSR.*** Pod red. Volčinsкogo V. K., Gureviča G. S. i dr. – Kišinev. – 1987. – 644 s.

66. **NIGMATULINA, L. B.** *Ponâtie I ûridičeskaâ priroda obespečitel'nogo pravootnošeniâ* // Ûridičeskij mir. – 2001. - №7. - s. 17-22.

67. **NOVOSELOV, L. A.** *Peredača obespečitel'nyh prav prin ustupкe prava trebovaniâ* // Zaкonodatel'stvo. – 2002. - № 11. - s. 7-15.

68. **NOVOSELOV, L. A.** *Dogovory o zaloge i inye obespečitel'nye sdelкi s veкselem v praкtiкe arbitražnyh sudov* // Zaкonodatel'stvo. – 2003. - № 1. - s. 6-11.

69. **NOVOSELOV, L. A.** *Dogovory o zaloge i inye obespečitel'nye sdelкi s veкselem v praкtiкe arbitražnyh sudov* // Zaкonodatel'stvo. – 2003. - № 2. - s. 8-14.

70. **NOVIK, M.** *Problemy obraŝeniâ sкladsкih svidetel'stv*//Hoz. i pravo. –2001. -№, - s.54-58.

71. **NOVICKIJ, I. B.** *Rimsкoe pravo.* – Mosкva. – 1995. – 245 s.

72. **ORLOVA, M.** *Pravovaâ кonstuкciâ zaкonnoj ipoteкi* // Rossijsкaâ Ûsticiâ. – 2000. - №9. – s. .

73. ***OSNOVNYE INSTITUTY GRAŽDANSKOGO PRAVA V ZARUBEŽNYH STRAN.*** Sravnitel'no-pravovoe isledovanie. Rukovoditel' avtorskogo kolektiva – V. V. Zalevskij. – Moskva. – 1999. – 648 s.

74. **POP, LIVIU.** *Drept civil. Teoria generală a obligaţiilor. Tratat.* – Iaşi. – 1996. – 499 p.

75. **POP, LIVIU.** *Dreptul de proprietate şi dezmembrămintele sale.*-Bucureşti.-1996.-319p.

76. **PAVLODSKIJ, E.** *Zalog i ipotekа* // Hoz. i pravo. – 1997. - №4. – s. 78-89.

77. **POENARU, EMIL.** *Introducere în dreptul civil. Teoria generală. Persoanele.* – Bucureşti. – 320 p.

78. **POENARU, EMIL.** *Garanţiile reale mobiliare.* – Bucureşti. – 2004. – 336 p.

79. **POTÂRKIN, D.** *Beznaličnye den'gi – imuŝestvo?*// Hoz. i pravo. – 1997. - №3. – s.136-139.

80. **POKROVSKIJ, I. A.** *Osnovnye problemy graždanskogo prava.* – Moskva. – 2001. – 354 s.

81. **PROIECTUL CODULUI CIVIL.** Drept moldovean. – 2002. – nr. 1. - p. 451.

82. **RĂUŢCHII, ŞTEFAN.** *Drept civil*. – Iaşi. – 1992. – 450 p.

83. **RĂDESCU, DUMITRU.** *Dicţionar de drept privat.* – 1997. – 1079 p.

84. **RIZOIU, RADU. DINICĂ, RĂZVAN.** *Garanţiile reale mobiliare asupra drepturilor de creanţă* // Pandectele Române. – 2002. – nr.5. – p.

85. **REŠETINA, E.** *K voprosu o perehode prav po bezdokumentarnym cennym bumagam* // Hoz. i pravo. – 2003. - №6. – s. 30-37.

86. **ROŞCA, NICOLAE. BAIEŞ, SERGIU.** *Dreptul afacerilor.* Volumul I. – Chişinău. – 2004. – 456 p.

87. **RUBANOV, A.A.** *Zalog i bankovskij sčet v degovornoj practike* // Hoz. i pravo. – 1997. - №9. – s. 115-121.

88. **RUSAKOV, M.V.** *Zalog i obespečitel'naâ ustupka denežnogo trebovaniâ* // Zakonodatel'stvo. – 2003. - № 6. – s. 22-28.

89. **SAVIKOV, A.V.** *Pravo na učastie v obŝem sobranii akcionerov pri zaloge akcij* // Zakonodatel'stvo. – 2002. - № 5. – s. 58-62.

90. **SARBAŠ, S.** *Sposoby obespečeniâ ispolneniâ obâzatel'stv* // Hoz. i pravo. – 1995. - №10. – s. 130-139.

91. **SOROKINA, S. Â.** *Sposoby obespeceniâ ispolneniâ graždansko-pravovyh obâzatel'stv meždu socialističeskimi organizaciâmi.* – Krasnoârsk. – 1989. – s.

92. **SKVORCOV, V.V.** *Èvolûciâ prirody zaloga v Rossijskom prave* // Graždanin i pravo. – 2001. - №8. – s. 42-49.

93. **SKVORCOV, V.V.** *Funkcii zaloga i ih harakteristika* // Graždanin i pravo. – 2001. - №11. – s. 46-53.

94. **STĂTESCU, C. BÎRSAN, C.** *Drept civil. Teoria generală a obligaţiilor.* – Bucureşti. – 1993. – 379 p.

95. **SVIRIDENKO, O.** *Pravovoe regulirovanie zaloga i ego realizaciâ v bankovskom kreditovanii* // Hoz. i pravo. – 1998. - №7. – s. 73-78.

96. **ŠERŠENEVIČI, G. F.** *Učebnik russkogo graždanskogo prava (po izdaniû 1907 g.)*. - Moskva. – 1995. – 555 s.

97. **ŠEHOVĈOV, D. S.** *Zalog akcij* // Bankovskoe pravo. – 2001. - №2. – s. 2-7.

98. **ŠIKOVA, E.A.** *Pravovye problemy zaloga cennyh bumag*//Aktual'nye problemy graždanskogo prava. Sbornik statej. Pod red. M.I. Braginskogo. – Moskva. – 2002. – 432 s.

99. **TARAKANOV, K.** *Informacionnaâ priroda deneg* // Hoz. i pravo. – 1998. - №9. – s. 68-69.

100. **TEVEŞ, JULIAN.** *Contractul de garanţie reală mobiliară* //Juridica. – 2000. – nr. 8. - p. 292.

101. **TEVEŞ, JULIAN.** *Contractul de garanţie reală mobiliară (partea a II-a).* //Juridica. – 2000. – nr. 9.

102. **TEVEŞ, JULIAN.** *Contractul de garanţie reală mobiliară (partea a III-a).* //Juridica. – 2000. – nr. 10.

103. **TOT'EV, K.** *Sposoby obespečeniâ uplaty nalogov v Nalogovom kodekse Rossijskoj Federacii* // Hoz. i pravo. – 1999. - №9.

104. **TURCU, ION.** *Procedura insolvenţei comercianţilor.* – Bucureşti. – 2002. – 135 p.

105. **UNGUREANU, OVIDIU. BACACI, ALEXANDRU. TURIANU, CORNELIU. JUGASTRU, CĂLINA.** *Principii şi instituţii de drept civil.* Curs selectiv pentru licenţă 2002-2003.

106. **VLACHIDE, P.C.** *Repetiţia principiilor de drept civil.*Vol. II. -Bucureşti. -1994.-144p.

107. **VASILEVSKAÂ L.** *Zalog prav po rossijskomu zakonodatel'stvu* // Hoz. i pravo. -2003. - №7. – s. 139.

108. **VASILEVSKAÂ L.** *Osobennosti pravovoi konstrukcii zaloga po rossijskomu i germanskomu zakonodatel'stvu* // Hoz. i pravo. – 2003. - №6. – s.107-117.

109. **VITRÂNSKIJ V. V.** *Obespečenie ispolneniâ obâzate'stv* // Hoz. i pravo. – 2003. - №10. – s. 3-21.

110. **VIŠNEVSKIJ A.A.** *Veksel'noe pravo. Učebnoe posobie.* – Moskva. - 1996. – 273 s.

111. **VONICA, ROMUL PETRU.** *Drept civil. Partea generală.* –Bucureşti. –2001. –815 p.

112. **VONICA, ROMUL PETRU.** *Drept comercial. Partea generală.* – Bucureşti. – 2000. – 1023 p.

113. **ZLĂTESCU, V.D.** *Garanţiile creditorului.* – Bucureşti. – 1970. – 352 p.

LISTA ABREVIERILOR ŞI A ACTELOR NORMATIVE

1. **Art**. – articolul.

2. **Alin**. – aliniatul.

3. **lit**. – litera.

4. **pct.** – punctul.

5.**Monitorul Oficial** – Monitorul Oficial al Republicii Moldova.

6. **Monitor** – Monitorul Parlamentului Republicii Moldova.

7. **Veştile RSSM** – Veştile Republicii Sovietice Socialiste Moldoveneşti.

8. **Constituţie** - Constituţia Republicii Moldova. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.1.

9. **C. civ**. - Codul civil, aprobat prin Legea nr. 1107-XV din 6 iunie 2002. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.82-86.

10. **C.civ./1964** - Codul civil din 26 decembrie 1964. Veştile Sovietului Suprem al RSS Moldoveneşti, 1964, nr.36 (*în prezent abrogat*).

11. C. fam. - Codul familiei, aprobat prin Legea nr.1316-XIV din 26 octombrie 2000. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr. 47-48.

12. **C. fiscal nr. 1163/1997** - Codul fiscal, aprobat prin Legea nr.1163-XIII din 24 aprilie 1997. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 62.

13. **Cpc** – Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, aprobat prin Legea nr. 225-XV din 30 mai 2003. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.111-115.

14. **C. navig. marit. com.** – Codul navigaţiei maritime comerciale, aprobat prin Legea nr. 599-XIV din 30 septembrie 1999. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.1-4.

15. **C. execut. -** Codul de executare al Republicii Moldova, aprobat prin Legea Republicii Moldova nr. 443-XV din 24 decembrie 2004. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2005, nr.34-35.

16. **C. tr. ferov.** – Codul transportului feroviar al Republicii Moldova, aprobat prin Legea Republicii Moldova nr. 309-XV din 17 iulie 2003. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 226-228.

17. **C. pen.** – Codul penal, aprobat prin Legea Republicii Moldova nr. 985- din 18 aprilie 2002. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.128-129.

18. **Legea nr.1216/1992** – Legea taxei de stat nr.1216-XII din 3 decembrie 1992. Monitorul Parlamentului, 1992, nr. 12.

19. **Legea nr.1232/1992** - Legea cu privire la bani nr.1232-XII din 15 decembrie 1992. Monitorul, 1993, nr.3.

20. **Legea nr. 1527/1993** - Legea nr. 1527-XII din 22 iunie 1993 cambiei. Monitorul, 1993, nr. 10.

21. **Legea nr. 1530/1993** – Legea nr. 1530-XII din 22 iunie 1993 privind ocrotirea monumentelor. Monitorul, 1994, nr.1.

22. **Legea nr. 110/1994** - Legea nr. 110-XIII din 18 mai 1994 privind controlul asupra armelor individuale. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.4.

23. **Legea nr.146/1994** - Legea nr.146-XIII din 16 iunie 1994 cu privire la întreprinderea de stat. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.2.

24. **Legea nr. 293/1994** - Legea nr. 293-XIII din 23 noiembrie 1994 privind drepturile de autor şi drepturile conexe. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.13.

25. **Legea nr.461/1995** - Legea nr.461-XIII din 18 mai 1995 privind brevetele de invenţie. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.53-54.

26. **Legea nr.458/1995** - Legea nr.458-XIII din 21 iulie 1995 cu privire la Banca Naţională a Moldovei. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.50-51.

27. **Legea nr.550/1995** - Legea instituţiilor financiare nr. 550-XIII din 21 iulie1995. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.1.

28. **Legea nr. 588/1995** - Legea nr. 588-XIII din 22 septembrie 1995 privind mărcile şi denumirile de origine ale produselor. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.8-9.

29. **Legea nr.838/1996** - Legea nr.838 din 23 mai 1996 cu privire la gaj. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 61-62 (*în prezent abrogată*).

30. **Legea nr. 991/1996** - Legea nr. 991-XIII din 15 octombrie 1996 privind protecţia desenelor şi modelelor. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 10-11.

31. **Legea nr. 943/1996** - Legea nr. 943-XIII din 18 iulie 1996 privind datoria de stat şi garanţiile de stat. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.75-76.

32. **Legea nr.1134/1997** - Legea nr. 1134-XIII din 2 aprilie 1997 cu privire la societăţile pe acţiuni. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr.38-39.

33. **Legea nr.1204/1997** - Legea nr.1204-XIII din 5 iunie 1997 privind fondurile de investiţie. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 45.

34. **Legea nr.199/1998-** Legea nr.199-XIV din 18 noiembrie 1998 privind valorile mobiliare. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr.27-28.

35. **Legii nr.1543/1998** - Legii nr.1543-XIII din 25 februarie 1998 cadastrului bunurilor imobile. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr.44-46.

36. **Legea nr. 413/1999** - Legea nr. 431-XIV din 27.05.1999 cu privire la cultură. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 83-86.

37. **Legea nr.449/2001** - Lege nr. 449-XV din 30 iulie 2001 cu privire la gaj. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr.120.

38. **Legea nr.632/2001** - Legea insolvabilităţii nr. 632-XV din 14 noiembrie 2001. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr. 139-140.

39. **Legea nr. 73/2001** – Legea nr. 73-XV din 12 aprilie 2001 privind cooperativele de întreprinzător. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr. 49-50/237.

40. **Legea nr.1453/2002** - Legea nr.1453-XV din 8 noiembrie 2002 cu privire la notariat. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr. 154-157.

41. **Legea nr. 1007/2002** – Legea nr.1007-XV din 25 aprilie 2002 privind cooperativele de producţie. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. 2002, nr. 71-73.

42. **RSE** - Regulamentul societăţilor economice, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.500 din 10 septembrie 1991 (nepublicat oficial).

43. **H.G. nr. 387/1994** – Hotărârea Guvernului nr.387 din 6 iunie 1994 cu privire la aprobarea Regulamentului-model al întreprinderii municipale. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 46-47.

44. **H.G. nr. 261/1996** – Hotărîrea Guvernului nr. 261 din 13 mai 1996 cu privire la aprobarea Regulilor comerţului cu amănuntul, recepţionării, păstrării şi evidenţei articolelor din metale preţioase şi pietre preţioase. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 40-41.

45. **H.G. nr.1056/1997** – Hotărîrea Guvernului nr. 1056 din 12 noiembrie 1997 despre măsurile de realizare a Legii cu privire la Programul de privatizare pentru anii 1997-1998. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 2-4.

46. **H.G. nr.1047/1999** - Hotărârea Guvernului nr. 1047 din 8 noiembrie 1999 cu privire la reorganizarea Sistemului informaţional automatizat de căutare „Automobil" în Registrul de stat al transporturilor şi introducerea testării autovehiculelor şi remorcilor acestora. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 126-127.

47. **H.G. nr. 1378/2004 –** Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova nr. 1378 din 2004 cu privire la aprobarea Statutului şi structurii Agenţiei de Stat pentru Proprietatea Intelectuală. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.233-234.

48. **Regulamentul nr.204** – Hotărîrea Guvernului nr. 204 din 28 martie 1995 pentru aprobarea Regulamentului cu privire la modul de organizare, funcţionare şi licenţiere a activităţii lombardurilor. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.23.

49. **Regulamentul nr. 849/2002** - Regulamentul cu privire la Registrul gajului bunurilor mobile, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr. 849 din 27 iunie 2002. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.95.

50. **Regulamentul nr. 4/4** – Regulamentul privind gajul valorilor mobiliare corporative, aprobat prin Hotărîrea Comisiei Naţionale a Valorilor Mobiliare nr. 4/4 din 6 februarie 2003.

51. **Instrucţiunea nr.72/1** – Hotărîrea Comisiei Naţionale a Valorilor Mobiliare despre Instrucţiunea cu privire la emisia şi înregistrarea de stat a obligaţiunilor corporative, nr. 72/1 din 27 noiembrie 1997. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr.16/18.

52. **Scris. IFPS nr. 17-11-06/188-2569 – Scrisoarea Inspectoratului Fiscal Principal de Stat nr. 17-11-06/188-2569** din 27 iunie 2003 referitor la aplicarea gajului legal în cazul încheierii contractului privind modificarea termenilor de stingere a obligaţiilor fiscale. MoldLex

53. Regulamentul privind înregistrarea contractului de gaj a drepturilor de proprietate industrială. Buletinul Oficial de Proprietate Industrială, 2004, nr. 1, p.131.

Acte normative străine:

1. Codul civil francez. Code civil. Quatre-vigt-dix-neuvieme edition. Dalloz, 2000, p.1096

2. Code civil du Québec et Code de procédure civile. Édition préparée sous la direction de Jean-Louis Baudouin, 2000-2001, Montréal.

3. Codul civil român. – Bucureşti. – 1992. – 271 p.

4. Graždanskij Kodeks Gruzii. – Tbilisi. – 1998. – s. 100.

5. Graždanskij Kodeks Respublіki Kazahstan. – Almaty. – 1995. – s. 313.

6. **Legea României nr.** 99/1999 - Legea nr. 99/1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice. Monitorul Oficial al României, 1999, nr.236.

7. **Zakon Respubliki Belarus' „O zaloge”.** Vedomosti, № 35, st.449.

Practica judecătorească:

1. Decizia Colegiul Civil şi de contencios administrativ al CSJ, nr. 2r/o-284/2001;
2. Decizia Colegiul Civil şi de contencios administrativ al CSJ, nr.2r/o-420/2001;
1. Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 3r-382/2003
2. Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 2r/o-49/2002
3. Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 2r/o-284/2001
4. Decizia Colegiului civil şi de contencios administrativ al CSJ nr. 2r/o-117/2001
5. Judecătoriei sect. Centru, dosarul 2PO-23/2004;
6. Judecătoria sect. Botanica, dosarul nr. 2-2723/2004;

7. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-7/2003;
8. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-6/2003;
9. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr.2-PO-7/2004;
10. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-13/2004;
11. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-12/2004;
12. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-14/2004;
13. Judecătoria sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-21/2004;
14. Judecătoria sect. Botanica, dosarul nr. 2-2341/2004;
15. Judecătoriei sect. Centru, dosarul nr. 2-PO-10/2004.